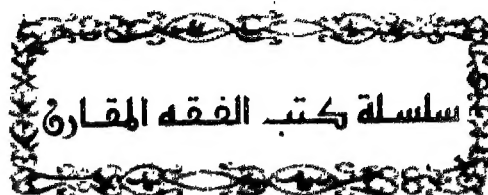
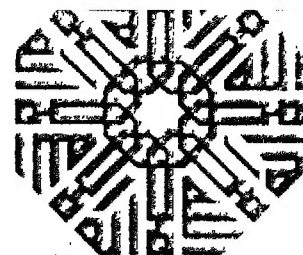


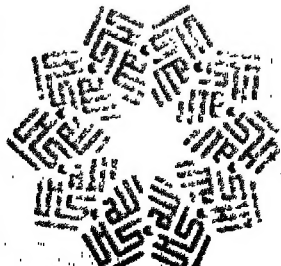
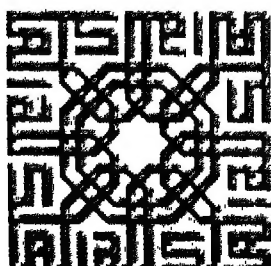
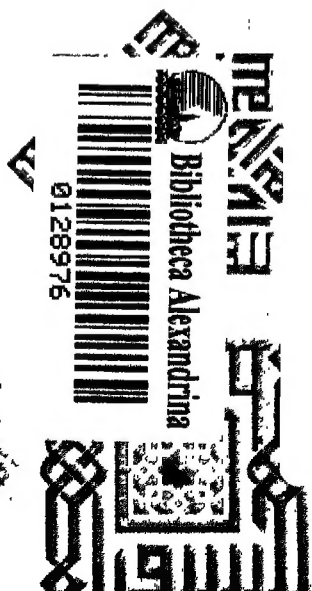
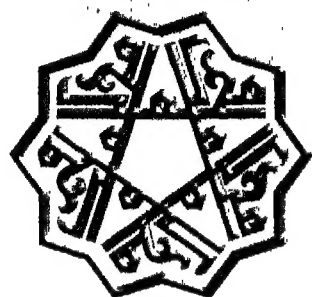
الأستاذ الدكتور  
سيف رجب قزامل  
رئيس قسم الفقه المقارن  
وعميد كلية الشريعة والقانون بطنطا  
جامعة الأزهر



# العاقلة

## في الفقه الإسلامي

### دراسة مقارنة





# العاقلة

## فى الفقه الإسلامى

### دراسة مقارنة

الأستاذ الدكتور  
سيف رجب قزامل  
رئيس قسم الفقه المقارن  
وعميد كلية الشريعة والقانون بطنطا  
جامعة الأزهر

١٩٩٩

مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية  
المنيرة - أبراج مصر للتميز رقم ١٤ ٥٤٧٥٤٩١  
الطابع المعمورة البلد - بحرى ٥٦٠٠٤٧٩







( ج )

## اهداء

إلى من فارقت دنيانا شهيدة ، إلى زوجتى / أم شيما  
التي توفيت إثر حادث أليم أثناء إعارتى بالدوحة .

إليها أهدى ثواب هذا البحث ، فقد كانت ساعدى  
الأيمن فى كل عمل طيب أقوم به .

أسأل الله العظيم أن يتقبل منا ، وأن يبارك لنا  
فى خلفنا : شيما ودينا ، وأن يجمعنا بها فى الفردوس  
الأعلى .

د / سيف رجب قزامل





( ه )

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف  
المرسلين ، سيدنا محمد النبي الأمين ، وعلى آله واصحابه  
أجمعين . وبعد :

فمما دعاني للبحث في موضوع العاقلة في الفقه  
الاسلامي ، أنه يظهر من خلال مدى محافظة الشريعة  
الاسلامية على النفس الانسانية ، وذلك أن الانسان محل  
عناية الله دائما ، فلقد خلق الله الانسان ، حيث سواه  
بيده ، ونفخ فيه من روحه ، وكرمه بالعقل ، وجعله خليفة له  
في أرضه ، وأسجد له ملائكته ، وزوده بمنهج يسير على  
مقتضاه ، حتى لا يضل ولا يشقى ، الى غير ذلك من نواحي  
التكريم ، فالنفس الانسانية محوطة بسياسات من التكريم  
يتفق مع مهمتها في تلك الحياة - وهي خلافة الله في الأرض -  
وليس ادل على تكريم هذه النفس من عناية الشارع الاسلامي  
ببيان الجنايات التي تقع على تلك النفس ، وبيان  
العقوبة المقررة لها ، سواء كان الاعتداء عليها بالقتل - ايا كان  
نوعه - أم بالاعتداء على الأطراف وغير ذلك ، مما لا يدع مجالا  
للشك في ذلك ، لأن الله سبحانه هو الذي خلق الانسان ،  
وهو الذي يقدر مدى خطورة الجناية عليه ، والعقوبة التي  
تحقق الزجر والردع على تلك الجناية .

وأیضا يظهر من خلال هذا البحث مدى حرص الاسلام  
على جعل الروابط الاجتماعية قوية ، وخاصة القريبة منها ،  
فمواساة الجاني تخفف عنه ما ألم به ، وتحدث آفة ومودة  
بينه وبين من شارك معه في تحمل الدية ، وفي نفس الوقت  
تجعل الأقارب يأخذون على أيدي بعضهم ، فيحتاط كل شخص  
في أفعاله ، حتى تخلو من الرعونة والإهمال ، مما يؤدي  
غالباً الى الجناية الخطأ من ثم تتحمل العاقلة الدية .

( و )

وأیضا : يظهر من خلال هذا البحث الثراء الفقهي ،  
والذى ينبغى أن يكون أمام أولى الأمر ، وطلاب العلم ، لکى  
يعلم الجميع مدى الجهد الذى بذله المجتهدون خدمة للإسلام ،  
وعلىنا أن نأخذ منه ما يلائم عصرنا .

أسأل الله العلى العظيم أن يعصمنى من الزلل وأن  
يكون عملى هذا خالصا لوجهه وأن ينفع به المسلمین .

والله الموفق .

د / سيف رجب قزامل

## ( ٢ )

### خطة البحث

سوف تكون معالجة البحث على النحو التالي :

تمهيد - ويتناول ما يلي :

أولا : تعريف العاقلة .

ثانيا : تعريف الحية .

ثالثا : مشروعية الحية .

الفصل الأول : إراء الفقهاء فى حقيقة العاقلة .

الفصل الثانى : صفات العاقلة .

الفصل الثالث : مقدار ما تحمله العاقلة .

الفصل الرابع : مقدار ما يتحمله كل فرد من العاقلة .

الفصل الخامس : كيفية التقسيم على العصابة .

الفصل السادس : الأجناس التى تؤدى منها العاقلة .

الفصل السابع : آراء الفقهاء فى كيفية آداء العاقلة .

الفصل الثامن : مسئولية العاقلة عن القتل العمد .

الفصل التاسع : مسئولية العاقلة عن القتل شبه العمد .

الفصل العاشر : مسئولية العاقلة عن القتل الخطأ .

الفصل الحادى عشر : عدم وجود عاقلة .

الفصل الثانى عشر : العاقلة ونظام التأمين المعاصر .



( ط )

## الفهرست

الموضوع	الصفحة
أولا : تعريف العاقلة	١
ثانيا : تعريف الدية	٢
ثالثا : مشروعية الدية	٤

## الفصل الأول

آراء الفقهاء فى حقيقة العاقلة	٩
الرأى الأول : العاقلة هم العصبية	٩
الرأى الثانى : العاقلة أهل الحيوان	١٢
الفرع الأول : فى كون الآباء والأبناء من العاقلة	١٨
الفرع الثانى : فى آراء الفقهاء فى كون الاخوة من العاقلة	٢٢
الفرع الثالث : فى عقل الوارث من غيز العصباب	٢٤
الفرع الرابع : فى عقل مولى الموالاة	٢٧
الفرع الخامس : فى عقل العديد	٢٩
الفرع السادس : فى عقل الحليف	٣٠

## ( ى )

الموضوع	الصفحة
<b>الفصل الثانى</b>	
صفات العاقلة	٣٣
أولا : الذكورة	٣٣
ثانيا : البلوغ والعقل	٢٣
ثالثا : اليسار	٣٥
رابعا : الحضور	٣٨
خامسا : الحرية	٣٩
سادسا : عدم الزمانة والهـرم	٤٠
سابعا : أن يكون العاقل معروف النسب	٤١
ثامنا : الموافقة فى الدين	٤٢
فرع فى : توافر صفات العقل بعد التوزيع على العاقلة	
وقبل الأداء	٤٥
فرع فى : تخلف أحد الصفات قبل الأداء	٤٦

## **الفصل الثالث**

مقدار ما تحمله العاقلة	٤٩
الرأى الأول : العاقلة لا تتحمل ما دون ثلث الحية	٤٩

## ( ك )

الموضوع	الصفحة
الرأى الثانى : العاقلة لا تحمل الثلث فما دونه	٥١
الرأى الثالث : العاقلة تحمل نصف عشر الدية	
فصاعدا	٥١
الرأى الرابع : العاقلة لا تحمل الا ما بلغ ثلث دية	
المجنى عليه أو الجانى	٥٢
الرأى الخامس : العاقلة لا تحمل الا دية النفس أو	
الغرة فى الجنين	٥٤
الرأى السادس : العاقلة تحمل دية النفس ولا تحمل	
ما دون دية النفس	٥٤
الرأى السابع : العاقلة تحمل القليل والكثير من الدية	٥٤

## الفصل الرابع

مقدار ما يتحمله كل فرد من العاقلة	٥٧
الرأى الأول : ما يدفعه كل فرد يقدره الحاكم	٥٧
الرأى الثانى : ما يدفعه كل فرد يجب تحديده ابتداء	٥٩
فرع فى : تكرار المقدار	٦٢

## (ل)

الموضوع الصفحة

### الفصل الخامس

- ٦٥ كيفية التقسيم على العصبية
- الرأى الأول : يبدأ فى التقسيم بين العصبيات
- ٦٥ بالأقرب فالأقرب
- الرأى الثانى : يسبوى فى التقسيم بين جميع
- ٦٥ العصبيات
- ٦٧ فرع فى : هل يقدم من العصبيات من يدلى بأبوين ؟
- فرع فى : الانتقال من طبقة الى طبقة أو من ديوان
- ٦٩ الى آخر
- ٧١ فرع فى : دخول القاتل فى القسمة ؟

### الفصل السادس

- ٧٧ الأجناس التى تؤدى منها العاقلة
- ٧٧ الرأى الأول : الدية تؤدى من الابل فقط
- الرأى الثانى : الدية تؤدى من الابل أو الذهب
- ٨٢ أو الفضة
- الرأى الثالث : الدية تؤدى من الابل أو الذهب أو
- ٨٥ الفضة ، أو البقر أو الشاة أو الحل



## ( ٩ )

الموضوع الصفحة

### الفصل السابع

- ٩٧ آراء الفقهاء فى كيفية أداء العاقلة
- ٩٧ الرأى الأول : العاقلة تؤدى الدية حالة
- ٩٨ الرأى الثانى : العاقلة تؤدى الدية مؤجلة
- ١٠٣ فرع فى : ابتداء مدة الأجل على العاقلة

### الفصل الثامن

- ١٠٧ مسئولية العاقلة عن القتل العمد
- ١١١ المطلب الأول : عمد الصغير
- المطلب الثانى : آراء الفقهاء فى تحمل العاقلة للدية فى
- ١١٧ قتل الوالد ولده
- ١٢٠ المطلب الثالث : تحمل العاقلة لما ثبت بالصلح
- ١٢٧ المطلب الرابع : قاتل نفسه عمدا هل تحمله العاقلة
- المطلب الخامس : تحمل العاقلة للجناية العمد على
- ١٣٠ ما دون النفس
- المطلب السادس : آراء الفقهاء فى تحمل العاقلة
- لاستيفاء الوكيل القصاص دون غلامه يعفى الوكيل
- ١٣٥

## (ن)

الموضوع	الصفحة
فرع فى : سراية القصاص . هل تضمنه العاقلة ؟	١٣٩

### الفصل التاسع

مسئولية العاقلة عن القتل شبه العمد	١٤٥
الرأى الأول : دية شبه العمد تجب على العاقلة	١٤٦
الرأى الثانى : دية شبه العمد تجب فى مال الجانى	١٤٨
فرع فى : قاتل نفسه شبه عمد هل تحمله العاقلة ؟	١٥٥

### الفصل العاشر

مسئولية العاقلة عن القتل الخطأ	١٥٧
الرأى الأول : العاقلة تتحمل دية القتل خطأ	١٥٨
الرأى الثانى : الدية يتحملها الجانى لا العاقلة	١٦٠
فرع فى : السراية فى تأديب الزوج ، هل تضمنه العاقلة ؟	١٦٦
فرع فى : سراية تأديب الوالد والمعلم	١٧٣
فرع فى : خطأ الحاكم	١٧٧
فرع فى : الاقرار بالقتل الخطأ	١٨٢

## ( ص )

الصفحة	الموضوع
١٨٨	فرع فى : قاتل نفسه خطأ
١٩١	فرع فى : نظام العاقلة هل يعد استثناء .

## الفصل الحادى عشر

١٩٧	عدم وجود عاقلة
١٩٧	المبحث الأول : عدم وجود عاقلة للجانى المسلم
١٩٧	الرأى الأول : الدية تجب فى بيت المال
١٩٧	الرأى الثانى : الدية تجب فى مال الجانى
	الرأى الثالث : الدية تجب على من كان مثله ( من لا
١٩٨	عاقلة له )
١٩٨	الرأى الرابع : أنه لا شىء فى جنايته
	الرأى الخامس : أن الدية تجب فى مال الجانى ان
١٩٨	كان له مال ، والا ففى بيت المال
١٩٨	الرأى السادس : الدية تجب على أهل الديوان
٢٠٧	فرع فى : عدم امكان الأخذ من بيت المال
٢١٠	المبحث الثانى : عدم وجود عاقلة للذمى

## ( ف )

الصفحة

الموضوع

### الفصل الثاني عشر

٢١٣

العاقلة ونظام التأمين المعاصر

٢١٩

اقتراح

٢٢٣

أهم مراجع البحث

## د أولا : تعريف العاقلة :

( بكسر القاف ) - جمع عاقل ، وهو دافع الدية .

يقال : عقل القتيل يعقله أى وداه ، ويقال : عقل عنه : أدى جنايته ، وذلك إذا لزمته دية فأعطاها عنه ، ويقال : عقلت له دم فلان ، إذا تركت القود الى الدية .

وسميت الدية عقلا تسمية بالمصدر وإرادة اسم المفعول ، أى المعقولة ، لأن الإبل كانت تعقل - أى تقيد - بفناء ولي القتيل - ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية وإن كانت دنائير أو دراهم .

وقيل انما سميت العاقلة : لأنها تعقل لسان أولياء المقتول أو لأنهم يمنعون عن القاتل الإضرار من القصاص أو الدية ، إذ مادة عقل تقيد المنع ، فقيل العاقل : الذى يحبس نفسه ويردها عن هواها ، أخذاً من قولهم : قد اعتقل لسانه إذا حبس ومنع الكلام فالعاقل بتحملة الدية يمنع عن القاتل الإضرار من القصاص أو الدية (١) .

وهذه الاطلاقات اللغوية تتفق مع ما قاله الفقهاء بشأن تعريف العاقلة شرعا فيراد بها عندهم : دافعوا الدية .

يتول ابن حزم (٢) :

العاقلة : الغارمة لدية الخطأ ولغرة الجنين .

(١) لسان العرب ج ١١ ص ٤٥٨ ب ٤٦١ - ط دار صادر بيروت .

(٢) المحلى ٤٤/١٠ .

- ٢ -

وعرفها بعض الحنابلة بأنها : من غرم ثلث الدية فأكثر بسبب جنائية غيره (٣) .

ولما كانت العاقلة هي التي تقوم بأداء الدية لزم أن نعرف الدية ونذكر دليل مشروعيتها .

### ثانيا : تعريف الدية لغة :

مصدر ودى يدى ، يطلق على المال المؤدى للمجنى عليه أو وليه ، وأصلها ودية ، فحذفت الواو ، وأثبتت الهاء بدل عنها ، كالعدة من الوعد ، والزنة من الوزن ، تقول : وديت القتل أدية دية ووديا . إذا أعطيته ديته . وتسمى الدية بالعقل كما ذكرنا (٤) .

أما تعريفها شرعا : فيراد بها عند الجمهور : المال المؤدى إلى المجنى عليه أو وليه بسبب الجنائية على النفس أو ما دونها .

فقد عرفها ( وهذا في الحر ) بعض المالكية بأنها : مال يجب بقتل آدمى حر عن دمه أو بجرحه مقدرا شرعا

(٣) انظر مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى ج ٦ ص ١٢٦ ، الانصاف ١١٩/١٠ . وانظر تكملة فتح القدير ٢٩٥/١٠ ، بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، مواهب الجليل ٢٦٦/٦ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ ، المغنى ٧٨٤/٧ ، الروض المربع ٢٩٨/٣ ، تكملة المجموع ١٤٣/١٩ ، كفاية الأخبار ٢٩٨/٢ ، جواهر الكلام ٣١٢/٤٢ ، البحر الزخار ٢٥١/٦ ، نيل الأوطار ٢٤٣/٧ ، فتح الباري ٧٤٦/١٢ .  
فتح الباري ٧٤٦/١٢ . والمراد بالغرة ما يجب في الجنابة على الجنين .  
وفسرت الغرة بعبد أو وليدة وهي الأمة . وقال الشعبي : الغرة خمسمائة درهم ، وعند أبي داود والنسائي من حديث بريدة مائة شاة ، وقيل خمس من الأبل . الخ . انظر سبل السلام ٢٢٨/٣ ، الجنين ، د/محمد سلام مذكور ص ٣٢٠ وما بعدها . وسوف نرى السبب في النص في تعريف بعض الحنابلة للعاقلة على ثلث الدية ، حين الكلام عن مقدار ما تحمله العاقلة لأن ذلك موضع خلاف .  
(٤) لسان العرب ٣٧٣/١٥ ، مواهب الجليل ٢٥٧/٦ ، البيهجة شرح التحفة ٣٧٥/٢ .

## • لا باجتهاد (٥)

وعرفها بعض الشافعية بأنها : المال الواجب بالجناية على الحر سواء كانت فى نفس أو طرف (٦) •

ويراد بها عند جمهور الأحناف : المال المؤدى بسبب الجناية على النفس ، أما ما وجب بسبب الجناية على ما دون النفس ، فيراد به الأرض (٧) •

والذى نختاره هو رأى جمهور الفقهاء ، يقوى ذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم أطلق الدية على المال الذى يدفع فى مقابل الجناية على الأعضاء ، من ذلك حديث : دية أصابع اليدين والرجلين سواء عشرة من الإبل لكل أصبع • رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح (٨) •

وعلى نهج الجمهور نجد أن البخارى ترجم بباب : دية الأصابع (٩) •

ويراعى أيضا أن فريقا من الفقهاء اعتبر الدية فى الحر

---

(٥) فيخرج ما يجب بقتل غير آدمى من قيمة فرس ، وما يجب بقتل ذى رق من قيمته ، والحكومة • انظر مواهب الجليل ٢٥٧/٦ ، البهجة شرح التحفة للتسولى ٣٧٥/٢ •

(٦) مغنى المحتاج ٥٣/٤ ، كفاية الأخيار ٣١١/٢ ، وانظر الجامع للقرطبي ٣١٥/٥ ، شرح موطن الزرقانى ٣٣/٤ ، الروض المربع ٢٧٦/٣ ، فتح البارى ١٨٧/١٢ •

(٧) انظر رد المحتار ١/٥٧٣ ، تكملة فتح القدير ٢٠٧/٨ ، الفتاوى الهندية ٢٤/٦ •

(٨) انظر سنن الترمذى مع شرح التحفة • كتاب الديات ٦٤٨/٤ ، مسند أحمد ٢٨٩/١ ، سنن أبى داود - مع العون - الديات ٣٠٠/١٢ • ٣٠٩ •

(٩) انظر فتح البارى ٤٨/٢٦ ( كتاب الديات ) ومسند أحمد ٥٢٥/٢ ، ج ٢٢٧/٥ ، المهذب ٢٠٦/٢ ، المغنى ٣٧/٨ •

## - ٤ -

والقيمة في العبد ، بينما خالف ذلك آخرون (١٠) .

### ثالثا : مشروعية الدية :

دل على مشروعيتهما في العمد والخطأ وشبه العمد وفي النفس وما تونها نصوص كثيرة ، لسنا بحاجة إلى ذكرها كلها ، ولكن نكتفي بما يلي :

١ - من الكتاب قول الله تعالى ( وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا ٠٠٠ ) الآية (١١) .

وقول الله تعالى أيضا : ( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ٠٠٠ ) الآية (١٢) .

فقد أخرج البخاري عن قتيبة بن سعد عن سفيان عن عمرو عن مجاهد عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال : كان في بني إسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية ، فقال الله تعالى لهذ الأمة : كتب عليكم القصاص في القتلى ٠ الآية .

قال ابن عباس : فالفق أن يقبل في العمد الدية . والاتباع بالمعروف يتبع الطالب بمعروف ويؤدي إليه المطلوب بإحسان .

---

(١٠) انظر حاشية الدسوقي ٢٤٤/٤ ، مغني المحتاج ٥١/٤ ، حاشية الشرواني ٤٥١/٨ ، والمغني ٣/٨ ، المحلى ٤١٧/١٢ ، وانظر الغازي ودفع الديات من مال الزكاة ، الندوة الثانية لقضايا الزكاة المعاصرة المنعقدة بالكويت في ذي القعدة ١٤٠٩ هـ - يونيو ١٩٨٩ م ، بحث للدكتور / علي القرة داغي .

(١١) من الآية ٩٢ من سورة النساء .

(١٢) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة .



ذلك تخفيف من ربكم ورحمة : أى مما كتب على من  
كان قبلكم (١٣) .

••• ويقول القرطبي : قوله تعالى : « ذلك تخفيف من ربكم  
ورحمة » ، لأن أهل التوراة كان لهم القتل ولم يكن لهم غير ذلك ،  
وأهل الانجيل كان لهم العفو ولم يكن لهم قود ولا دية ، فجعل  
الله تعالى ذلك تخفيفا لهذه الأمة ، فمن شاء قتل ، ومن شاء  
أخذ الدية ، ومن شاء عفا (١٤) .

وقد تكفلت السنة ببيان قدر الدية بكمها وكيفها . وقد  
عرفت الدية عند العرب ، وكانوا يتعاقلون فيما بينهم ، وعد  
ذلك من جميل أفعالهم ، ومكارم أخلاقهم ، وأقرار الرسول  
صلى الله عليه وسلم لنظام العاقلة دليل على أنه صلى الله  
عليه وسلم إنما بعث ليتمم مكارم الأخلاق .

غير أنه يراعى أن العرب في الجاهلية لم يأخذوا بالدية  
مرة واحدة ، فقد كانت القاعدة عندهم : القتل أنفى للقتل ،  
فالقاتل يجب أن يقتل حتى لا تقع جريمة أخرى . كذلك لم  
يكن للثأر عندهم حد يققون عنده ، بل كان من الممكن قتل أى  
فرد من جماعة القاتل ، وأى عدد يتمكنون منه الخ ، وكان  
يتسم بالقسوة والتشفي ، وقد أدى ذلك إلى قيام حروب  
طاغية بين العشائر العربية في جاهليتهم عرفت بأيام  
العرب .

ولم يعرف العرب في جاهليتهم القصص بـصـاص بمعنى  
المساواة بين الجريمة والعقوبة إلا في حالة واحدة ، وهى  
الحالة التى تخلع فيها العشيرة الجانى وتطرده من حمايتها ،

(١٣) نيل الأوطار ١٤٨/٧ وانظر تفسير القرطبي ٢/٢٥٥ .

(١٤) تفسير القرطبي ٢/٢٤٤ .

- ٦ -

اذ يحق لعشيرة المجنى عليه فى تلك الحالة أن تقتص منه أو تسترقه :

وقد تبين للعرب أن الأخذ بالثأر ، وإن كان يشفى غليل العشيرة غير أنه لا يعوضهم ما فاتهم ، وكثيرا ما يؤدي الى الخراب والدمار لذلك التجأوا الى الدية ، وكان ذلك يتوقف على محض ارادة المجنى عليه أو عشيرته .

وكان منهم من يعيب أخذ الدية ، ولا يرضى الا بالثأر وفى ذلك يقول قائلهم :

ان الذى تحلبونه دم  
غير أن اللون ليس بأشقرا

وهذه امرأة من ضبة تحذر أهلها أخذ النياق دية وتحرضهم على الثأر :

ألا لا تأخذوا لبنا ولكن  
اذيقوا قومكم خد السلاح

فإن لم تتأروا عمرا بزيد  
فلا حرت لبون بنى رماح

ذلك أنهم كانوا يعتبرون ذلك دليلا على الجبن والخوف من القاتل :

ولم يصل الأمر بالعرب الى أن تصير الدية إجبارية ، وإنما ظلت اختيارية لعدم وجود سلطة عليا فوق سلطة رؤساء العشائر تستطيع إجبار المتخاصمين على قبول التصالح أو الخضوع لحكم المحكمين .

وكانت الدية تختلف من عشيرة إلى عشيرة أخرى ، ومن طبقة إلى طبقة داخل العشيرة ، وكان ينظر إلى الرجل المقتول ومكانته فى تقدير الدية .

وكان مقدار الدية العادية لدى قريش عشرة من الإبل ، ثم ارتفع هذا العدد إلى مائة بعد نذر عبد المطلب جد رسول

- ٧ -

الله صلى الله عليه وسلم - على ما هو المشهور - وقيل : أول من جعلها النضر ، وقيل أبو سيارة الذي أجاز الحجاج أربعين سنة في الجاهلية من المزدلفة إلى منى ، وجاءت الشريعة مقررة لها (١٥) .

أما دية الأمراء فكانت تصل الى ألف بغير ، ودية الحليف على النصف من النسيب من أبناء العشيرة (١٦) ، وعموما فلم تكن هناك قواعد عامة للدية عند العرب في الجاهلية يمكن عن طريقها تحديد كل حالة على حدة فجاء الاسلام ونظم ما يتعلق بالدية مما لا يدع مجالا للاختلاف ، وهذا ما يبين مدى اهتمام الاسلام بالنفس البشرية ، والتي بين الفقهاء أنها أحـ مقاصد الشرع الإسلامى (١٧) .

---

(١٥) مغنى المحتاج ٥٣/٤ .

(١٦) الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الاسلامى ، د/عوض أحمد ادريس ص ٥٣ وما بعدها بتصرف .

(١٧) المستصفى للغزالي ج ١ ص ٢٨٦ ، ٢٨٧ .



## الفصل الأول

### آراء الفقهاء فى حقيقة العاقلة

بالرغم من أن الفقهاء اتفقوا على أن العاقلة هى التى تحمل الحية غير أنهم اختلفوا فى حقيقتها على النحو التالى :

#### الراى الأول :

العاقلة هم العصبة (١٨) وهو لجمهور الفقهاء (١٩) المعتمد للملكية ، والشياعية ، والحنابلة ، والزيدية ، والإمامية ، والظاهرية ، والأباضية .

(١٨) العصبة : القرابة من جهة الأب ، ولعاصب كل قريب ذكر لا ينسب الى الشخص بالأنثى فقط ، والعصبة تنقسم الى عصبة نسبية ، وعصبة سببية ، والأولى تقوم على القرابة الحقيقية - قرابة الدم - أما الثانية فسيبها العتق ، وهى قرابة حكمية ، والعصبة الحقيقية تنوع الى ثلاثة أنواع :

- ١ - عصبة بالنفس
- ٢ - عصبة بالغير
- ٣ - عصبة مع الغير

والعصبة بالنفس كل قريب ذكر لا ينسب الى الشخص بالأنثى فقط - كما قلنا - وهى تنقسم الى جهات أربع مرتبة بهذا الترتيب :  
الأول : جهة البنوة : وهم الأبناء ثم أبنائهم وأن نزلوا  
الثانية : جهة الأبوة : وهم الأب ثم الجد الصحيح وابن عمه  
الثالثة : جهة الأخوة : وهم الأخوة الأشقاء ، ثم الأخوة لأب ثم بغيرهم وأن نزلوا .

الرابعة : جهة العمومة : وهم الأعمام ثم بنوهم ، ثم أعمام الأب ثم بنوهم ، ثم أعمام الجد الصحيح ، ثم بنوهم وأن نزلوا ( انظر الوسيط فى أحكام التركات ، د/زكريا البرى ط٤ - ١٩٧٧ م ١٥٧ غير أنه فى حالة عدم الأب من النسب - كما فى ولد الملاعة وولد الزنا فان عاقلته عاقلته لئمه لأن نسبه ثابت منها .

انظر المدونة ٤٩٣/٤ ، - كشف القناع ٩٣/٦ ، المحلى ٦٤/١١ ، البحر الزخار ٢٥٥/٦ ، السيل الجرار ٤٥٢/٤ ، جاء فى التهذيب ٢٢٠/٤ وابن الملاعة تعقله عاقلة لئمه لأن نسبه ثابت منها دون الأب .  
(١٩) البهجة ٣٧٦/٢ ، بلغة السالك ٤٠٥/٢ ، الشرح الكبير ( حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤ : ٢٨٣ ) مغنى المحتاج ٩٥/٤ ، المغنى ٧٨٦/٧ ، البحر الزخار ٢٥١/٦ ، شرائع الإسلام ٢٨٨/٢ ، المحلى ٤٨/١١ ، النبل وشفاء العليل ١٢٧/١٥ .

- ١٠ -

واستحلوا على ذلك بما يلي :

### ١ - من السفنة :

أ - بما روى عن المغيرة بن شعبه أن امرأة ضربتها ضررتها بعمود فسطاط (★) فقتلتها وهي حبلى ، فأتى فيها النبي صلى الله عليه وسلم فمضى فيها على عصابة القاتلة بالدية ، وفى الجنين غرة ، فقال عصبتها اندى ما لا طعم ولا شرب ولا صاح ولا استهل ، مثل ذلك يطل .

فقال سجع مثل سجع الأعراب . رواه مسلم وأحمد وأبو داود والنسائي وكذلك الترمذى ، ولم يذكر اعتراض العصابة وجوابه .

وقد روى هذا الحديث بروايات متعددة ، تؤكد هذا المعنى وتدل على أن العقل يجب على العصابة (٢٠) .

( ب ) بما روى عن جابر رضى الله عنه قال : كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم على كل بطن عقوله ، ثم كتب أنه لا يحل أن يتوالى مولى رجل مسلم بغير إذنه ( رواه أحمد والنسائي ) ( ٢١ ) .

### وجه الدلالة :

دل الحديث أيضا على أن العاقلة العصابة (٢٢) ويتضح البطن بذكر طبقات العزب ، وهي ست : الشعب - بالفتح - ثم القبيلة ، ثم العمارة - بالفتح والكسر - ثم البطن ، ثم الفخذ ، ثم الفصيلة ، ثم العشيرة .

(★) خيمة .

(٢٠) سبل السلام ، سنن النسائي ٥٠/٨ ، نيل الأوطار ٢٢٧/٧ ، فتح الباري ٨٠/٢٦ .

(٢١) وليس المراد بغير إذنه أنه يجوز مع الإذن ، بل المراد التأكيد بقوله تعالى : « لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة » من الآية ١٣٠ من سورة آل عمران . انظر نيل الأوطار ٢٤٢/٧ ، فتح الباري ٨٠/٢٦ ، الفتح للرياني ٥٩/١١ ، سبل السلام ٣١٤/٣ ، ٣١٥ . (٢٢) المراجع السابقة .

## - ١١ -

ويتضح ذلك بذكر نسب رسولنا محمد صلى الله عليه وسلم ، فهو سيدنا محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم ابن عبد مناف بن قصي بن حكيم بن مرة بن كعب بن لؤى بن غالب بن مهران بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان :

فأولاد الجد الأعلى شعب ، وأولاد ما دونه قبيلة ، وأولاد ما دونه عمارة ، وأولاد ما دونه بطن ، وأولاد ما دونه فخذ ، وأولاد العم كأولاد العباس فصيلة ، والاخوة يقال لهم عشيرة من ثم - كما يقول بعض المالكية - خزيمة شعب ، وكنانة قبيلة ، وقريش عمارة ، وقصي بطن ، وهاشم فخذ ، والعباس فصيلة ، والعشيرة الاخوة (٢٣) .

نخلص الى أن العاقلة العصبية طالما أن الرسول صلى الله عليه وسلم بين أن أهل البطن يتعاطلون :

## ٢ - بالإجماع :

يؤيده تعاطل الناس على أساس العصبية في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وفي زمان أبي بكر - رضي الله عنه - ولم يكن هناك ديوان ، وإنما كان الديوان في زمان عمر بن الخطاب (٢٤) .

(٢٣) انظر حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤ ، مواهب الجليل ٢٦٨/٦ ، وانظر احكام القرآن للجصاص ٢٢٦/٢ .  
(٢٤) الجامع للقرطبي ٢٢٠/٥ ، تكملة المجموع ١٥٣/١٩ ، مغني المحتاج ٩٥/٤ ويراعى أنه عند الجمهور - عدا الظاهرية - إذا لم توجد العصبية من النسب تعقل العصبية السببية ، وهي عصبية متراخية عن عصبوية النسب ، تقتضى للمعق الاثر ، أو العقل ، وولاية أمر النكاح ، والصلاة عليه .

انظر الأدلة على ذلك وأحكامها : بلغة السالك ٤٠٥/٢ ، حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤ ، ٣٩٧ ، كفاية الأخيار ٥٤٤/٢ ، مغني المحتاج ٩٦/٤ ، روضة الطالبين ٣٤٩/٩ ، المحلى ٦٠/١١ ، المغنى ٧٨٥/٧ ، ٧٨٦ ، الكافي ١٢٣/٤ ، شرائع الاسلام ٢٨٨/٣ .

### الرأى الثانى :

العاقلة أهل الديوان - ان كان الجانى من أهل الديوان -  
ولا فعاقلته عصبته . وهو للحنفية ، ورواية للمالكية (٢٥) .

والديوان : الزمام الذي يجمع فيه الإمام أفراد الأجناد  
على عطاء يخرج لهم من بيت المال فى أوقات معلومة (٢٦) .

أهل الديوان : هم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين  
العاقلين الذين كتبت أسماءهم فى جريدة الحساب ، ولهم  
رزق وعطاء من بيت المال ، وتتوخذ الدية من عطاياهم وأرزاقهم  
وليس من أصول أموالهم .

والرزق : ما يفرض للجندى فى بيت المال بقدر الحاجة  
فى كل شهر أو يوم لمقابلة الإعاشة ، كالرواتب الآن .

والعطاء : ما يعطى للجندى من بيت المال فى السنة مرة  
أو مرتين لا بقدر الحاجة ، بل بصبره وعنائه فى أمر  
الدين (٢٧) .

وقيد بعض المالكية ممن ذهب هذا المذهب بتقديم الديوان ،  
بما إذا كان عطاؤه قائماً فأنما إذا لم يكن له عطاء ، فإنما يحمل  
عنه قومه (٢٨) .

### واستدل أصحاب هذا الرأى - بما يلى :

١ - بما روى عن جابر - رضى الله عنه - أن النبى صلى  
الله عليه وسلم كتب على كل بطن عقوله ( سبق الاستدلال به  
لأصحاب الرأى السابق ) .

(٢٥) انظر فتح القدير ٤٠٦/٨ ، الجصاص ٢٦٦/٢ ، رد المحتار  
٦٤٠/٦ ، الهداية ٢٢٥/٤ ، الشرح الكبير ٢٨٢/٤ ، ٢٨٢ ، التاج  
والاكتيل ( مواهب الجليل ٢٦٦/٦ ، ٢٦٧ ) ، البهجة ٢٧٦/٢ ، بلغة  
السالك ٤٠٤/٢ .

(٢٦) البهجة ٢٧٦/٢ .  
(٢٧) فتح القدير ٤٠٦/٨ ، رد المحتار ٦٤٠/٦ ، والمراجع السابقة .  
(٢٨) التاج والاكتيل ( هامش مواهب الجليل ٢٦٦/٦ ، ٢٦٧ ،  
حاشية الددسوقي ٢٨١/٤ )



### وجه الدلالة :

أن الحديث دل على سقوط اعتبار الأقرب فالأقرب ، وأن القريب والبعيد من الجاني سواء (٢٩) .

### ٢ - من الآثار :

( أ ) بما روى عن عمر - رضى الله عنه - أنه قال لسلمة ابن نعيم حين قتل مسلماً وهو يظنه كافراً : ان عليك وعلى قومك الحية .

فهو لم يفرق بين القريب والبعيد ، مما يدل على تساويهما ، وأنه لا عبرة بالعصبة ، وإنما العبرة بالنصرة فقط فى التعامل (٣٠) .

(ب) بما روى عن الشعبي قال : جعل عمر الحية على العاقلة فى الأعطية (٣١) .

### ٣ - بالإجماع :

ما روى عن ابراهيم النخعي رحمه الله أنه قال : كانت الديات على القبائل ، فلما وضع سيدنا عمر رضى الله عنه الدواوين جعلها على أهل الدواوين ، دون أن ينكر عليه أحد من الصحابة فكان إجماعاً (٣٢) .

### ٤ - بالعقل :

وهو أن العقل تابع للنصرة ، يدل على ذلك أن النساء لا يعقبن ، لعدم النصرة منهن ، فدل ذلك على صحة اعتبار النصرة فى العقل (٣٣) .

(٢٩) أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٢٦ .

(٣٠) المرجع السابق ، المحلى ١١/٥٥ .

(٣١) المحلى ١١/٤٧ ، والجامع للقرطبي ٥/٣٢١ ، الشرح الكبير

٤/٢٨٢ .

(٣٢) الجصاص ٢/٢٢٦ ، الهداية ٤/٢٢٥ ، ٢٢٦ ، بدائع الصنائع

٧/٢٥٦ ، وانظر القرطبي ٥/٣٢١ .

(٣٣) الجصاص ٢/٢٢٦ .

## المناقشة

### أولا :

ما ورد على أدلة أصحاب الرأي الأول :

١ - ورد على الاستدلال بحديث جابر أنه مرسل ولا تقوم به حجة ، وعلى القول بصحة الاحتجاج به فلا يتجاوز العقل البطن ، كما حدد الرسول صلى الله عليه وسلم (٣٤) .

### ثانيا :

ما ورد على أدلة أصحاب الرأي الثانى :

١ - ورد على الاستدلال بحديث جابر ما سبق ذكره فى مناقشة الرأي السابق .

٢ - ورد على الاستدلال بفعل عمر :

( أ ) أنه لو صح فيحمل على أن أهل الديوان كانوا عشيرة القاتل (٣٥) .

( ب ) أنه لم يرو عن عمر شيء من ذلك ، بل روى عنه القول بأن العاقلة العصبية (٣٦) .

يقول ابن حزم (٣٦) : « وقد جهدنا أن نجد هذا الذى قالوه عن عمر رضى الله عنه ، فما وجدناه ، ولا أصل له البتة ، ورحم الله القائل الإسناد من الدين ، ولولا الاسناد لقال من شاء ما شاء ، وأن المحفوظ عن عمر خلاف هذا ، كما روى بسنده عن الحسن البصرى أن عمر بن الخطاب قال لعلى بن أبى طالب فى جنازة جناها عمر : عزمت عليك ألا أقسمت الدية على بنى أديك ، فقسمها عمر على قريش ، فهذا حكم عمر وعلى بحضرة الصحابة - رضى الله عليهم - من المهاجرين

(٣٤) المحلى ٤٨/١١ . وهذه المناقشة أوردها ابن حزم وهو من أصحاب الرأي الأول غير أنه خصص العصبية بأهل البطن فقط .  
(٣٥) المغنى ٧٨٦/٧ ، البحر الزخار ٢٥١/٦ .  
(٣٦) المحلى ٤٧ ، ٤٨ .

والأنصار ، ولا يعرف عليهما منكر منهم فى قسم ما تغرمه العاقلة على القبيلة لا على أهل الديوان (٣٧) .

( ج ) أن ما روى عن الشعبى لا يصح الاحتجاج به لأنه عمن لا يدري . وأيضا : فانه عن الشعبى ، ولم يولد الشعبى الا بعد موت عمر (٣٨) .

( د ) أن الديوان معنى لا يستحق به الميراث ، فلم يحمل العقل كالجوار (٣٩) .

٣ - ورد على الاستدلال بالإجماع : أنه مخالف لما قضى به النبى صلى الله عليه وسلم ، فقد قضى بالدية على العاقلة - كما بين أصحاب الرأى الأول - وقضاء النبى صلى الله عليه وسلم أولى من قضاء عمر - رضى الله عنه - وإلا كان نسخا ، ولا نسخ بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم (٤٠) .

### أجيب عن ذلك بما يلى :

أو كان عمر قد فعل ذلك وحده لكان يجب حمل فعله على وجه لا يخالف فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، كيف وقد فعله بمحضر من الصحابة ، رضى الله عنهم ، ولا يظن من عموم الصحابة - رضى الله عنهم ، مخالفة فعله صلى الله عليه وسلم ، فدل ذلك على أن الصحابة قد فهموا أن فعله صلى الله عليه وسلم كان لأجل النصرة ، ولما صارت النصرة فى زمن عمر بالديوان ، نقلوا العقل إليه ، من ثم فلا تتحقق المخالفة ، وانما هو تقرير لمعنى النصرة الموجود فى العصبية ، من ثم فهو اجماع على وفاق ما قضى به الرسول صلى الله عليه وسلم (٤١) .

(٣٧) المرجع السابق .

(٣٨) السابق - نفسه .

(٣٩) المغنى ٧/ ٧٨٦ .

(٤٠) المرجع السابق .

(٤١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٥٦ ، اللباب فى شرح الكتاب مع الجوهرة

١٤٥/٢ ، بداية المجتهد ٢/ ٤١٣ ، النحل ١١/ ٦٠ ، ٦٢ .

يقوى ذلك : أن الحية لا تؤخذ من النساء والصبيان والمجانين والرقيق لأنهم ليسوا من أهل النصرة ، ولأن هذا الضمان صلة وتبرع بالإعانة وهؤلاء ليسوا من أهلها (٤٢) .

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ، وسلامة أغلبها من المناقشات ولأنه يقوى الروابط الاجتماعية بين الأقارب ، وهو أمر راعته الشريعة الإسلامية ، فإذا ما قويت الروابط بين الأقارب قويت الرابطة بين أهل المحلة ثم القرية ثم المجتمع الإسلامى كله ، غير أنه إذا تعذر ذلك ، وعجزنا بعد أن وجدنا أن الروابط بين أبناء الأسرة الواحدة تهتكت أو تفرقت القبيلة فى أنحاء متعددة وصعب حصرها ولم شملها ، أو لغير ذلك من الأسباب ، فلا مناص من فرض العقل (٤٣) على أهل الديوان وما فى معناه كالنقابات فى عصرنا أو الهيئات والوزارات .

ويرى البعض (٤٤) أن ما أخذ به عمر من قبيل ما بنى على عرف زمنى تغير فيما بعد . وعلى كل فالمسألة محل خلاف بين الفقهاء القدامى والمعاصرين سببه : هل العاقلة محدودة بالشرع ، أو بأهل النصرة ؟؟

### يقول ابن تيمية :

« النبى صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وهم الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده عصبته ، فلما كان زمن عمر جعلها على أهل الديوان ، وإذا اختلف فيها الفقهاء ، فيقال :

(٤٢) بدائع الصنائع ٢٥٦/٧ .

(٤٣) انظر البحر الزخار ٢٥١/٦ .

(٤٤) الأستاذ الدكتور / يوسف القرضاوى ، كيف نتعامل مع

السنة . معالم وضوابط من ١٣٢ ، ١٣٤ .

أصل ذلك أن العاقلة هل هم محدودون بالشرع ، أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين ؟ فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ، لأنهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثاني جعل العاقلة في كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه في ذلك الزمان والمكان ، فلما كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، إنما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ، إذ لم يكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ديوان ولا عطاء .

فلما وضع عمر الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا ، ويعين بعضه بعضا ، وإن لم يكونوا أقارب ، فكانوا هم العاقلة ، وهذا أصح القولين ، وأنها تختلف باختلاف الأحوال ، والا فرجل قد سكن بالمغرب ، وهناك من ينصره ويعينه ، كيف تكون عاقلته من بالشرق في مملكة أخرى ؟ ( أى من عصبته ) ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ، والميراث يمكن حفظه للغائب ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المرأة القاتلة أن عقلها على عصبته وأن ميراثها لزوجها وبنيتها ، فالوارث غير العاقلة » (٤٥) .

ومما يقوى ما ذهبنا إليه أن أنصار الرأي الثاني اعتد بالديوان في التعاقل ، إذا كان الجاني من أهل الديوان ، فإذا لم يكن من أهل الديوان فالعاقلة القبيلة لأن النصرة بها ، وهي المعتبرة في التعاقل عندهم . وعملا بما كان في زمان النبي صلى الله عليه وسلم ، وبما كان في زمن أبي بكر الصديق رضي الله عنه قبل أن تدون الدواوين (٤٦) .

---

(٤٥) فتاوى ابن تيمية ٢٥٥/١٩ ، ٢٥٦ .  
(٤٦) أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٣٦ ، بلغة السالك ٢/٤٠٥ .

## فروع

### الفرع الأول :

#### آراء الفقهاء فى حَوْن الآباء والأبناء من العاقلة :

بالرغم من أن الأب والابن من العصبية ، غير أن الفقهاء اختلفوا فى تحملهم فى الحية الواجبة على العاقلة ، وذلك على النحو التالى :

#### الرأى الأول :

أنهم من العاقلة يتحملون من الحية • وهو الراجح للحنفية ، والمالكية ، ورواية للحنابلة ، ورأى للإمامية ، والزيدية •

### واستدلوا بما يلى :

#### ١ - من السنة :

( أ ) بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عقل المرأة بين عصبقتها من كانوا لا يرثون منها شيئاً الا ما فضل عن ورثتها ، وإن قتل فعقلها بين ورثتها • رواه أبو داود (٤٧) •

#### وجه الدلالة :

بين الحديث أن الحية على العصبية ، وعرفهم بأنهم الذين لا يرثون من الميت شيئاً الا ما فضل عن أصحاب الفروض ، وهذا يعم الأب والابن (٤٨) •

نوقش الإسـتدلال بالحديث : أن فى إسـناده محمد بن راشد الدمشقى المـكحولى ، وثقة أحمد وابن معين والنسائى ، وقال النسائى فى موضع : ليس به بأس • وقال فى موضع

(٤٧) انظر نيل الأوطار ١٧٦/٧ •

(٤٨) تكملة المجموع ١٥٤/١٩ ، المغنى ٧٨٤/٧ ، شرائع الاسلام

٢٨٨/٢ ، البحر الزخار ٢٥١/٦ •

آخر : ليس بالقوى • وقال ابن حبان : كثير من المناكير فى روايته ، فاستحق ترك الاحتجاج به • هذا بالاضافة الى ما قيل فى اسناد عمرو بن شعيب ، والقاعدة عند أهل الحديث : ان المتفق عليه مقدم على ما سواههما ، ومن ثم سقط الاحتجاج بهذا الحديث (٤٩) •

( ب ) بما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : كانت امرأتان ضرتان بينهما سخب (٥٠) رمت إحداهما الأخرى بحجر فأسقطت غلاما قد نبئت ثنيتاه ، ونبت شعره قال : فقال أبو القاتلة : والله ما أكل ولا شرب ولا استهل ، فمثل ذلك بطل : فقال النبى صلى الله عليه وسلم : أسجع الجاهلية وكهانتها ، أد الغرة • قال ابن عباس : اسم أحدهما مليكة والأخرى أم عفيف (٥١) •

### وجه الدلالة :

دل قوله صلى الله عليه وسلم للأب : ( أد فى الصبى غرة ) على أن الأب من العاقلة يتحمل فى الدية ويقاس عليه الابن (٥٢) •

### ٢ - بالمعقول :

وهو أن العقل موضوع على التناصر ، وهم من أهله ، لقربهم ، بل هم أولى ، ولأن العصبية فى تحمل العقل كما هو الحال فى الميراث فى تقديم الأقرب فالأقرب ، وآبأؤه (٥٣) وآبناؤه أحق العصبات بميراثه ، فكانوا أولى بتحمل عقله •

### يهدن أن يرد على ذلك :

أن هناك من الفقهاء من يرى أن الدية تقسم على جميع

(٤٩) تكملة المجموع ١٥٥/١٩ •

(٥٠) كراهية وبغضاء •

(٥١) أنظر سنن النسائى ٥٠/٨ ، ٥١ ، سنن أبى داود ٤٩٧/٢ •

الروضات فى تخريج أحاديث الديات ص ١٢٢ •

(٥٢) نيل الأوطار ٢٢٨/٧ ط دار الجيل •

(٥٣) المرجع السابق ٢٢٧ ، السيل الجرار ٤٥٣/٤ •

## العصبات القريب والبعيد (٥٤)

### الرأى الثانى :

أنهم ليسوا من العاقلة . . وهو رأى للحنفية ، والشافعية ورواية للحنابلة ، وأشهور للإمامية (٥٥) .

### وأسندلوا بما يلى :

#### ١ - من السنة :

( أ ) بما رواه أبو هريرة أنه قال : اقتتل امرأتان من هذيل فرمت احدهما الأخرى فقتلتها ، فاقتصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فنقض بحية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم . متفق عليه .

وفى رواية : ثم ماتت القاتلة فجعل النبى صلى الله عليه وسلم ميراثها لبنيتها . والعقل على العصابة . رواه أبو داود والنسائى .

وفى رواية عن جابر - رضى الله عنه - قال : فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلتها وبرأ زوجها ولدها .

قال : فقالت عاقلة المقتولة : ميراثها لنا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ميراثها لزوجها ولدها . رواه أبو داود (٥٦) .

### وجه الدلالة :

أنه قد ثبت من نص الحديث فى رواية أبى داود عدم

---

(٥٤) انظر الهداية ٢٢٦/٤ ، جواهر الكلام ٣٣٧/٤٣ .  
 (٥٥) رد المحتار ٤٥٤/٦ ، تكملة المجموع ١٥٥/١٩ ، شرائع الاسلام ٢٨٨/٣ ، المغنى ٧٨٤/٧ .  
 (٥٦) انظر نيل الاوطار ٢٢٧/٧ ، السيل الجرار ٤٥٣/٤ ، صحيح البخارى ١٨٩/٦ ، الومضات فى تخريج احاديث الديات ص ١٢٢ . ومعدرة لذكر الحديث رواياته لارتباط ذلك بوجه الدلالة .



تحمل الولد مع العاقلة ، ويقاس عليه الوالد ، فلا يعقل أيضا ،  
لأنه فى معناه .

### نوقش :

بأنه يحتمل أن يراد بالولد فى الحديث الأنثى (٥٧) .

( ب ) بما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه أن النبى  
صلى الله عليه وسلم قال : « لا ترجعوا بعدى كفارا يضرب  
بعضكم رقاب بعض ، ولا يؤخذ أحد بجريرة ابنه ، ولا يؤخذ  
بجريرة أبيه » . أخرجه البزار ، ورجاله رجال الصحيح .

وروى عنه النسائى بلفظ : « لا يؤخذ الرجل بجريرة  
أبيه ، ولا جريرة أخيه » . وروى بطرق أخرى عند غيره .

### وجه الدلالة :

بين الحديث أن الوالد والولد لا يعقل أحدهما عن  
الآخر (٥٨) .

### نوقش :

بأنه يحتمل أن يراد بذلك دية الجناية العمدة (٥٩)

### ٢ - بالمعقول :

وهو أن مال أنوالد والولد ، كمال الشخص الواحد نظرا  
لاختلاط المنافع بينهما ، ولهذا لم تقبل شهادة الوالدين للولد ،  
ولا شهادته لهما ، الى غير ذلك من الأحكام التى رتبها تلك  
الصلة القريبة ، ولأن الدية جعلت على العاقلة إبقاء على  
القاتل حتى لا يكثر عليه فيجحف به ، فلو أوجبنا على الأب  
والابن كان ذلك إجحافا بهما لأن مال أحدهما كمال  
الآخر (٦٠) .

---

(٥٧) جواهر الكلام ٣٢٠/٤٣ .  
(٥٨) نيل الأوطار ٢٤٥/٧ ، رد المحتار ٤٥٤/٥ ، تكملة المجموع  
١٥٥/١٩ .  
(٥٩) جواهر الكلام ٣٢٠/٤٣ .  
(٦٠) تكملة المجموع ١٥٣/١٩ .

**يمكن أن يرد على ذلك :**

أن المبلغ المدفوع يسير لا يؤدي إلى الإجحاف وأن قوة الصلة بينهما تستدعي المشاركة .

**الرأى الثالث :**

يعقل الابن عن الأم إذا كان ابن ابن عمها أو ابن معتقها . وهو لبعض الشافعية وذلك بالقياس على أنه يصح أن يلي أمر نكاحها (٦١) .

**نوقش ذلك :**

بأنه مغارض بالأخبار الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم - كما بين أصحاب الرأى الثانى - ولأن البعضية موجودة ( إذ هو ابن ) والفرق بينه وبين النكاح أن البنوة هنا مانعة ، وهناك غير مقتضية لا مانعة ، فإذا وجد المقتضى عمل عمله (٦٢) .

**الرأى المختار :**

والذى أختاره هو القول بأنهم من العاقلة ، فالأب يتحمل فى الدية الواجبة بسبب جنائية ابنه ، وكذلك الابن ، يتحمل فى الجنائية التى سببها الوالد ، وذلك لقوة أدلة أصحاب هذا الرأى ولقوة الرابطة بين الوالد والولد ، ويقوى ذلك أن ما يدفع لا يؤدي إلى الإجحاف (٦٣) .

**الفروع الثانى :**

**آراء الفقهاء فى كون الاخوة من العاقلة :**

أختلف الفقهاء فى اعتبار الاخوة من العاقلة وعدمه الى رأيين :

(٦١) مغنى المحتاج ٩٥/٤ ، ٩٦ .

(٦٢) المرجع السابق .

(٦٣) انظر الجنائيات فى الفقه الإسلامى لأستاذنا الدكتور / حسن

الشاذلى ط ٢ - ١٩٧٨ ص ٤١٢ ، ٤١٣ .

- ٢٣ -

### الرأى الأول :

• أنهم من العاقلة . وهو لجمهور الفقهاء •

### الرأى الثانى :

• أنهم ليسوا من العاقلة • وهو لبعض الحنابلة •

واستدل أصحاب الرأى الثانى ، بقياس الاخوة على الآباء  
للقائلين بكون الأب والابن من العاقلة •

واستدل أصحاب الرأى الثانى ، بقياس الاخوة على الآباء  
والأبناء فى عدم اعتبار الآباء والأبناء من العاقلة (٦٤) •

### ويمكن أن يرد على ذلك :

أنه قياس مع الفارق ، اذ الوالد والولد أقرب فى ترتيب  
العصبات ، بالاضافة الى أنه فى مقابلة نص فلا يصح :

## الفرع الثالث

### عقل الوارث من غير العصبات

للفقهاء رأيان

الرأى الأول :

أنه لا يعقل .

الرأى الثانى :

أنه يعقل ، وهو لجمهور الفقهاء (٦٥) وهو للمتولى من الشافعية ، وغير الراجح للإمامية ، وبه قال الشعبى (٦٦) .

### الأدلة

أولا : استدل أصحاب الرأى الأول بما يلى :

١ - من السنة :

بما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة ( عبد أو أمة ) ثم إن التى قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ميراثها لبنيتها وزوجها ، وأن العقل على عصبتها (٦٧) .

وجه الدلالة :

أن النبى صلى الله عليه وسلم قد حكم بميراث القاتلة

---

(٦٥) انظر مغنى المحتاج ٩٦/٤ ، الانصاف ١١٩/١٠ ، الكافى ١٢٣/٤ ، المحلى ٤٤/١١ ، الجامع للقرطبى ٣٢٠/٥ .  
(١٦) جاء فى جواهر الكلام ٣١٨/٤٣ ( العاقلة هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل أبيه أو أمه ٠٠ ، وجاء فى المحلى ٦٢/١١ ٠٠ بخلاف ما قال الشعبى قال : العقل على من له الميراث ) ، وانظر الروضة ٣٥٠/٩ .  
(٦٧) نسبة القضاء الى المرأة ، باعتبار أنها هى المحكوم عليها بالجناية فى الأصل فلا ينافى ذلك الحكم على عصبتها بالدية ( نهى الأوطار ٢٢٧/٧ ) .

## - ٢٥ -

لبنيتها وزوجها ، وقضى بالدية على عصبيتها ، فبطل أن تكون الورثة هي العصبية .

### ٢ - بالمعقول :

وهو المستفاد من لفظ العصبية ، إذ المراد بها الأقارب من جهة الأب : وفي الصحاح : عصب الرجل بذوه وقرايبه لأبيه ، وإنما سموا عصباً لأنهم عصبوا به ، أى أحاطوا ، فالأب طرف والعم جانب ، والأخ جانب ( ٦ ) .

وعلى ذلك لا يعد من العاقلة عند الجمهور الوارث غير العصبات كالأخ لأم والزوج ، وسائر ذوى الأرحام ( ٦٩ ) .

### ثانياً : استدل أصحاب الرأى الثنى بها يلى :

١ - بما فى مرسل يونس عن على عليه السلام أنه قال فى الرجل إذا قتل رجلاً خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الدية ( ٧٢ ) أن الدية على ورثته ، فإن لم يكن له عاقلة فعلى الوالى من بيت المال .

### نوقش :

بأنه يحتمل أن الجناية شبه عمد ( ٧١ ) .

---

( ٦٨ ) لسان العرب ٤٦١/١١ ، جواهر الكلام ٣١٦/٤٣ ، ٣١٧ .  
 ( ٦٩ ) ويراعى أنه يستوى عندهم سائر العصبات فى العقل ، لأن النصرة تقع بالكل ، ولا يهم أن يكون العاصب وارثاً ، بل متى كان يرث لولا الحجب عقل ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على عاقلة المرأة متى كانوا لا يرثون منها شيئاً إلا ما فضل عن ورثتها .  
 وذكر ابن قدامة أن اجماع أهل العلم على ذلك .  
 كما يستوى القريب من العصبات كالأخوة مع البعيد كابن ابن عم جد الجاني ، وهكذا حتى عمودى النسب ( وهم آباء الجاني وإن علوا ، وأبناؤه وإن نزلوا ) . المراجع السابقة ، وانظر الروض المربع ٢٩٨/٣ .  
 ( ٧٠ ) جواهر الكلام ٣١٧/٤٢ ، ٣١٨ ، وسائل الشيعة ٣٠٠/١٩ ،  
 ٢٩١ .  
 ( ٧١ ) جواهر الكلام ٣١٨/٤٣ .

٢ - بما روى عن على بن أبى طالب - كرم الله وجهه -  
لما رجم المرأة قال لاوليائها : هذا ابنكم ترضونه ويرثكم وإن  
جنى جناية فعليكم (٧٢) .

٣ - بما رواه سلمة بن كهيل عن أمير  
المؤمنين عليه السلام قال ( أتى أمير المؤمنين برجل قد قتل  
رجلاً خطأ فقال أمير المؤمنين : من عشيرتك وقربتك ؟ فقال :  
مالى بهذه البلدة عشيرة ولا قرابة . قال : فمن أى أهل البلدان  
أنت ؟ فقال : أنا رجل من أهل الموصل . ولدت بها ولى بها  
قرابة وأهل بيت ، قال : فسأل عنه أمير المؤمنين فلم يجد له  
بالكوفة قرابة ولا عشيرة ، قال : فكتب الى عامله على الموصل :  
أما بعد فإن فلان ابن فلان وحليته كذا وكذا ، قتل رجلاً من  
المسلمين خطأ فذكر أنه رجل من أهل الموصل ، وأن له بهما  
قرابة ، وأهل بيت ، وقد بعثت به إليك مع رسولى فلان بن  
فلان وحليته كذا وكذا ، فإذا ورد عليك إن شاء الله وقرأت  
كتابه فافحص عن أمره ، واسأل عن قرابته من المسلمين ، فإن  
كان من أهل الموصل ممن ولد بها وأصبحت له قرابة من المسلمين  
فاجمعهم إليك ثم انظر ، وإن كان رجل منهم يرثه له سهم فى  
الكتاب لا يحببه من ميراثه أحد من قرابته فالزمه  
الحية . (٧٣) ( ٠٠٠ )

### نوقش ذلك بما يلى :

- ( أ ) أن فى سلمة ضعفا فلا يحتاج بما رواه .
- ( ب ) أنه اشتمل على غرابة أهل البلد .
- ( ج ) أنه معارض بعقل الاخوة من الأبوين ، ولا سهم لهم  
مسمى فى كتاب الله (٧٤) .

(٧٢) المحلى ٦٣/١١ .  
(٧٣) جواهر الكلام ٣١٨/٤٣ ، ٣١٩ .  
(٧٤) جواهر الكلام ٣١٩/٤٣ وانظر المحلى ١٣/١١ ، د/حسن  
٤١٠ ، ٤١١ .

### الرأى المختار :

والذى اختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ، وخاصة أن لفظ العصبية واضح الدلالة فى المراد ، وأنه لا مانع من حمل الأخذ بأحكام الإرث والعقل فى جهة أخرى (٧٥) .

### الفرع الرابع

#### عقل مولى الموالاة

تفرع على ما سبق بيانه فى حقيقة العاقلة أن اختلف الفقهاء أيضا فى عقل مولى الموالاة ، وهو أن يقول الذى أسلم على يد إنسان له أو لغيره : أنت مولاي ترثنى إذا مت ، وتعقل عنى إذا جنيت . فيقول : قبلت ، أو يقول : واليتك . فيقول : قبلت .

وكان خلاف الفقهاء فيه على النحو التالى :

#### الرأى الأول :

أنه لا يعقل ، وهو للفقهاء القائلين بأن العاقلة العصبية - عدا الإمامية .

وحجتهم فى ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العصبية ، فوجب أن تكون عليها لا على غيرها (٧٦) .

#### الرأى الثانى :

أنه يعقل ، وهو للقائلين بأن العاقلة الديوان أ ومعهم الإمامية .

واستدلوا بأدلة منها :

---

(٧٥) انظر الجنايات فى الفقه الاسلامى لأستاذنا الدكتور حسن الشاذلى ٤١٠ ، ٤١١ .  
(٧٦) المحلى ٦١/١١ ، ٦٢ .

## - ٢٨ -

١ - قول الله تعالى : ( ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم إن الله كان على كل شيء شهيدا ) (٧٧) •

### وجه الدلالة :

دل قوله تعالى : والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ،  
أى ما عاقدتموهم عليه من البصرة والإرث •  
نوقش ذلك بوجوه عديدة منها :  
انها ليست نصا فى ولاء الموالاة ، والمراد بالتصيب هو  
النصرة والنصيحة والرفادة (٧٨) •

### ٢ - من الآثار :

( أ ) بما روى عن سعيد بن المسيب قال : من أسلم على  
يذى قوم ضمنوا جرائره ، وحل لهم ميراثه (٧٩) •

( ب ) بما رواه الزهرى عن عمر بن الخطاب - رضى الله  
عنه قال : إذا ولى الرجل رجلا فله ميراثه ، وعلى عاقلته  
عقله (٨٠) •

### ٣ - بالمعقول :

أن الولاء نصرة ومعاونة ، وما دام الأمر كذلك فإن المولى  
يشترك فى الدية ، لأنها من قبيل المعاونة والنصرة (٨١) •

---

(٧٧) الآية ٣٣ من سورة النساء •

(٧٨) ولسنا بحاجة الى بيان هل الآية محكمة أو منسوخة ، وما الآية  
الناسخة الخ • ولسنا بحاجة أيضا الى بيان هل ولاء الموالاة سبب من  
أسباب الإرث أم لا • انظر أحكام القرآن للحصاى ١٨٦/٢ ، الجامع  
المقرطبي مجلد ١٨٣١/٢ نشر دار الفد العريى ، المحلى ٦١/١١ •

(٧٩) أحكام القرآن للحصاى ١٨٦/٢ •

(٨٠) المحلى ٥٨/١١ •

(٨١) العقوبة ، أبو زهرة ٥٨٧ •



### والذى نختاره :

هو الرأى الأول لقوة دليينه ، ولأنه كما يبدو أن ولاء الموالاة كان تدرجا فى التشريع ، فالعرب فى الجاهلية قد ألفوا هذا العقد ، فلما ألف المسلمون أحكام الإسلام وآخى الرسول صلى الله عليه وسلم بين المهاجرين والأنصار ، أصبح ولاء الموالاة لا موضوع له ، يقوى ذلك أن من قال بولاء الموالاة قد وضع شروطا تؤكد ما نقوله ، فمن شروطهم عدم الوارث ، وألا يكون للمولى ولاء عتاقه ، ولا ولاء موالاه وقد عـقـل عنه . الخ (٨٢) .

### الفرع الخامس

#### عقل العديد (٨٣)

اختلف الفقهاء أيضا فى عد العديد من العاقلة على رأيين :

#### الرأى الأول :

أنه ليس من العاقلة . وهو لجمهور الفقهاء .  
ومما استدلووا به : أن العقل معنى يتعلق بالعصبية ، فلا يستحق بذلك ( العد ) كولاية النكاح (٨٤) .

#### الرأى الثانى :

انه من العاقلة ، وهو للمالكية . وذلك راجع عندهم - فيما يبدو لى - الى اعتبار البصرة ، فلا بعقل الجدوى

---

(٨٢) انظر الفتاوى الهندية ٣٢/٥ ، التآمين ، د/محمد الدسوقي ٩٦ ، ٩٧ .  
(٨٣) العديد : هو الذى لا عشيرة له ينضم الى عشيرة فيعد نفسه منهم ( المغنى ٧/٧٨٦ ) .  
(٨٤) تكملة المجموع ١٩/١٥١ ، المغنى ٧/٧٨٦ ، كشف القناع ٥٩/ ٦ .

العاصب عن الحضري من عصبية ولا العكس لعدم التناصر بينهما ، وهنا يعقل العديد باعتبار النصرة (٨٥) :  
والذي نختاره : هو الرأي الأول لقوة حجته : أما اعتبار النصرة في التعاقل فمجالها حين عدم وجود عاقلة للجاني فينظر هل يتعاقل أهل النصرة أم لا ، ومعلوم أن التعاقل كان في الجاهلية بأنواع منها العد ، ولم يبقه النبي صلى الله عليه وسلم وأبفى على العصبية ، وذلك مما يقوى مستند الرأي الأول .

## الفرع السادس

### عقل الحليف

#### الحليف :

هو أن يحالف الرجل الرجل على أن يتناصرا على دفع الظلم (٨٦) .

اختلفت آراء الفقهاء في عده من العاقلة على رأيين :

#### الرأي الأول :

أنه لا يعد من العاقلة . وهو لجمهور الفقهاء ، وحجتهم أنه لا نص في ذلك ، ولا هو في معنى المنصوص ( العصبية الوارد في الأحاديث التي استدل بها الجمهور ) .

#### الرأي الثاني :

أنه من العاقلة . وهو لأبي حنيفة .

---

(٨٥) انظر بلغة السالك ٤٠٦/٢ ، والمدونة ٢٨٠/٤ ، والعقوبة ، أبو زهرة ٥٨٦ .  
(٨٦) المحلى ٦٠/١١ ، المغنى ٧٨٦/٦ .

### ومن أدلتقه :

ما روى عن جبير بن مطعم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا حلف فى الإسلام ، وأيما حلف كان فى الجاهلية ، فلم يزد الإسلام إلا شدة (٨٧) .

### وجه الدلالة :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم أثبت حلف الجاهلية وقد كان الحلف عندهم كالقربة فى النصرة والعقل ثم أكد الإسلام ( ٨٨ ) .

### نوقش ذلك :

بأنه لا خلاف فى بقاء حلف الجاهلية ، وإبطال الحلف فى الإسلام ، وإنما الخلاف فى هل يعقل الحلفاء بعضهم عن بعض أم لا ، ومن ثم لا يصح الاستدلال بالحديث فى موضوع النزاع (٨٩) .

---

(٨٧) انظر صحيح مسلم ، فضائل الصحابة ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، صحيح البخارى أدب ١٧ .

(٨٨) أحكام القرآن للجصاص ١٨٧/٢ .

(٨٩) المحلى ٦٠/١١ ، وانظر تكملة المجموع ١٥٦/١٩ ، المغنى ٧٨٦/٧ .



## الفصل الثانى

### صفات العاقلة

تعددت آراء الفقهاء فى صفات العاقلة على النحو التالى :

#### أولا : الذكورة :

يشترط فى العاقل أن يكون ذكرا ، وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم ، إنما قضى بالدية على العصابة ، وليس النساء عصابة أصلا ، ولا يقع عليهن هذا الاسم . وأيضا : فإنه لا نص من كتاب أو سنة أو إجماع فى إيجاب شئ عليهن من الدية التى تتحملها العاقلة .

وأيضا : فإن الناس لا يتناصبون بالنساء ، ولهذا لا يوضع عليهن ما هو خلف عن النصرة وهو الجزية . من ثم فإنهم لا يتحملون شيئا من الدية (١) .

ويرى بعض الحنفية أن النساء والذرية لو باشروا القتل بأنفسهم فإنهم يتحملون مع العاقلة (٢) .

#### ثانيا : البلوغ والعقل :

للفقهاء فى اشتراط البلوغ والعقل فى من يتحمل القتل العقل رأيان :

#### الرأى الأول :

أنه يشترط البلوغ والعقل فى من يتحمل العقل . وهو للحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية .

(١) المغنى ٧/٧٩٠ ، المحلى ١١/٥٦ ، فتح القدير ٨/٤٠٧ ، الهداية ٤/٢٢٧ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٢١ .  
(٢) ابن عابدين ٥/٦٢٨ ، الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٥٠ .

## الرأى الثانى :

أنه لا يشترط البلوغ والعقل فى من يتحمل  
العقل « الدية » وهو للظاهرية (٣) .

## الأدلة

### أولا : أدلة أصحاب الرأى الأول :

استدلوا لما ذهبوا اليه :

#### ١ - من السنة :

بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، رفع القام  
عن ثلاثة : عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ ،  
وعن المجنون حتى يفيق ، رواه أحمد (٤) .  
فهذا الحديث يدل على عدم تحمل الصبى أو المجنون من  
الدية مع العاقلة .

#### ٢ - بالمعقول :

وهو أن الجية فيها معنى التناصر ، وليس الصبى أو  
المجنون من أهل النصرة لأن الناس لا يتناصرون بالصبيان  
والمجانين ، ولهذا لا يوضع عليهم ما هو خلف عن النصرة وهو  
الجزية - إذا كانوا ذميين (٥) ، ولأن هذا الضمان صلة وتبرع  
بالاعانة ، والصبيان والمجانين والمماليك ليسوا من أهل  
التبرع (٦) .

---

(٣) المغنى ٧/٧٩٠ ، الهداية ٤/٢٢٧ ، مغنى المحتاج ٢/٩٥ ،  
مواهب الجليل ٦/٢٦٧ ، المنتقى للباجى ٧/٩٩ ، فتح القدير ٨/٤٠٧ ،  
البحر الزخار ٦/٢٥٤ ، وانظر الروضة ٩/٣٥٥ .  
(٤) انظر صحيح البخارى طلاق ١١ ، حدود ٢٢ / ٢٢ ، سنن أبى داود  
حدود ٧ / ٧ ، مسند أحمد ١/١١٦ - ١١٨ ، المحلى ١١/٥٧ .  
(٥) ويرى بعض الحنفية مشاركة الصغار والمجانين فى العقيل  
إذا كانوا من أهل الديوان . الفتاوى الهندية ج ٣/٤٥٠ .  
(٦) بدائع الصنائع ٧/٢٥٦ . شرائع الاسلام ٣/٢٢٨ ، الروض  
المربع ٣/٢٩٩ . بلغة السالك ٢/٤٠٦ ، المنتقى ٧/٩٩ .

## ثانيا : أدلة أصحاب الرأي الثانى :

يرى الظاهرية أن الصبى والمجنون يتحمل مع العاقلة فى الدية ، لأن اسم العصابة يقع عليهم ، ولا يوجد نص يدل على اخراجهم من هذا التحمل . ولقد قضى الرسول صلى الله عليه وسلم بأن الحية والعزة على عصابة القاتلة ، ولم يلتفت الى اعتراض من اعترض منهم ، ويدخل فيهم الصبيان والمجانين .

يؤكد ذلك أن أحكام غرامات الأموال تلزمهم : كزكاة الأموال - عند من يقول بإيجابها عليهم - وكزكاة الزروع والثمار ، وزكاة الفطر ، وكالنفقات التى تجب عليهم للأولياء والأمهات - فيقاس على ذلك الدية (٧) .

## الرأى المختار :

والذى نختاره هو القول بعدم تحمل الصغير والمجنون لقوة ما استند اليه القائلون بعدم تحمله ، ويمكن الرد على القياس بأنه قياس فى مقابلة نص فلا يصح ، وأنه ينبغى ألا نأخذ من مال الصغير الا اذا كان الدليل واضحا يؤكد ذلك الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة التى تبين خطورة أكل أموال اليتامى ظلما : كقول الله تعالى ( إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون فى بطونهم نارا وسيصلون سعيرا ) (٨) .

## ثالثا : اليسار :

للفقهاء فى ذلك رأيان :

## الرأى الأول :

يشترط أن يكون العاقل موسرا .

(٧) المحلى ٥/١١٠ .

(٨) سورة النساء آية رقم ١٠ ، وانظر الحقايات فى الفقه الاسلامى

د/حسن الشاذلى ص ٤٦٧ ، ٤٦٨ .

- ٣٦ -

وهو للمالكية ، والشافعية ، والراجح للحنابلة والإمامية .

## الرأى الثانى :

أنه لا يشترط اليسار فيلزم بها الفقير من العاقلة .  
وهو للحنفية ، ورواية عن الحنابلة (٩) ، وأكثر أهل  
العترة .

## أولا : أدلة أصحاب الرأى الأول :

### ١ - من الكتاب :

يقول الله تعالى : ( لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ) (١٠)  
وقوله تعالى : ( لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه  
رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاه ) (١١)

### وجه الدلالة :

أن هذا القول الكريم عام فى كل نفقة فى بر يكلفها المرء  
فصححنا أن الفقراء خارجون مما تكلفه العاقلة (١٢) .

### ٢ - من السنة :

بما رواه عمران بن حصين : أن غلاما لأناس فقراء قطع  
أذن غلام لأناس أغنياء فأتى أهله إلى النبي صلى الله عليه  
وسلم فقالوا : يا نبي الله : إنا أناس فقراء ، فلم يجعل عليه  
شيئا . رواه أحمد وأبو داود والنسائي . فقد دل هذا

(٩) مواهب الجليل ٢٦٧/٦ ، مغنى المحتاج ٩٩/٤ ، المغنى ٩٩١/٧ ،  
شرائع الاسلام ٢٨٨/٣ وقيد أبو حنيفة رأيه بما إذا كان الصغير له حرفة  
وعمل ( نيل الأوطار ٢٤٤/٧ ) .  
(١٠) من الآية ٢٨٦ من سورة البقرة .  
(١١) من الآية ٧ من سورة الطلاق .  
(١٢) المحلى ٥٦/١١ .



- ٣٧ -

الحديث على أن ما تحمله العاقلة يسقط عنهم بفقرهم ولا يرجع على القاتل (١٣) ت

### ٣ - من العقول :

وهو أن تحمل الحية مؤاساة ، وهو ليس من أهلها ، ولهذا لا يجب عليه الزكاة ولا نفقة الأقارب ، ولأنها وجبت على العاقلة تخفيفاً على القاتل ، فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه ، وفي إيجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف له ما لا يقدر عليه ، والضرر لا يزال بالضرر : يقوى ذلك إجماع الفقهاء على أنه لا يكلف أحد من العاقلة ما يثقل عليه ويجحف به ، وتحميل الفقير من العقل يثقل عليه ويجحف به ، وربما كان الواجب عليه جميع ماله أو أكثر منه ، أو لا يكون له شيء أصلاً ، ومن ثم فلا يصح القول بتحميله (١٤) .

### ثانياً : أدلة أصحاب الرأي الثاني :

( أنه يتحمل ) استدلووا بما يلي :

#### ١ - من الآثار :

بقول عمر - رضى الله عنه - لسلمة بن نعيم : إن عليك وعلى قومك الحية ، وكان قد قتل يوم اليمامة رجلاً ظنه كافراً ، فهو يدل على إطلاقه على تحمل الفقير في العقل (١٥) .

#### ٢ - بالعقول :

وهو أن الفقير من أهل النصرة ، فكان من العاقلة كالغني

---

(١٣) افظر فيل الاقطار ٢٤٤/٧ ، السيل الجران ٢٥٥/٤ ، ٢٥٦ ، سبل السلام ٣١٣/٣ ( نشر مكتبة الجمهورية ) ، البيهقي ١٠٨/٨ .  
(١٤) روضة الطالبين ٢٥٥/٩ ، تكملة المفهوع ١٦٢/١٩ ، مغنى المحتاج ٩٩/٤ . وحده اليسار كما يراه بعض الحنابلة بما اذا كان الشخص يملك نصاب الزكاة محض حلول الحول فاضلاً عن حاجته ( الروض البريع ٢٩٩/٣ ) وانظر جواهر الكلام ٣٢١/٤٣ .  
(١٥) احكام القرآن للجصاص ٢٢٦/٢ .

ولأن المحمول شيء يسير ، وما لزمه يكون من جملة الديون التي عليه ويبقى في ذمته (١٦) .

### الرأي المختار :

والذي اختاره هو القول بعدم تحمل الفقير لقوة أدلة أصحاب هذا الرأي ، إذ العقل مواساة ، والفقير ليس من أهلها ، ولأننا لو أوجبنا عليه ولم يتمكن من الأداء فات الغرض الذي شرع من أجله العقل ، فالأحوط هو فرض العقل على من كان موسرا فقط (١٧) .

### رابعا : الحضور :

للفقهاء في اشتراط حضور العاقل رأيان :

### الرأي الأول :

أنه لا يشترط حضوره ، وهو لجمهور الفقهاء منهم : الحنفية ، ورواية للشافعية ، والحنابلة ، والامامية .

### الرأي الثاني :

أنه يشترط حضور العاقل وهو للمالكية ، ورواية للشافعية ، ويستثنى عند المالكية من كان غائبا في حج أو غزو ، أو كان غائبا للفراز من التحمل في الدية ، وكذلك الجاني فإنه يتحمل سواء كان حاضرا أو غائبا (١٨) .

---

(١٦) بدائع الصفتان ٢٥٦/٧ ، أحكام القرآن للجصاص ٢٢٦/٢ ، المغنى ٧٩٠/٧ ، وعند المؤيدية إذا تعذر على الفقير الدفع فلا شيء عليه البحر الزخار ٢٥٢/٦ .  
(١٧) انظر الجنايات في الفقه الاسلامي لاستاذنا الدكتور / حسن الشاذلي ٤١٩ .  
(١٨) حاشية المحقق ٢٨٥/٤ ، التاج والاكلیل على هامش مواهب الجليل ٦٦٧/٦ .

### وحجة أصحاب الرأي الأول :

( أ ) أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بدية المرأة على عاقلة الضاربة ، ويستوى في هذا الحاضر والغائب .

( ب ) وأيضا : بما قضى به عمر رضى الله عنه على سلمة بن نعيم - كما ذكرنا سابقا - الدية عليك وعلى قومك . فلم يخص عمر رضى الله عنه بين من حضر ومن لم يحضر .

( ج ) ولأن الغائب من العاقلة يستوى مع الحاضر في التعصيب والإرث فيستويان في تحمل العقل .

ولأن العقل معنى يتعلق بالتعصيب فاستوى فيه الحاضر والغائب كالميراث والولاية (١٩) .

### وحجة أصحاب الرأي الثانى :

أن تحمل العقل إنما يكون بالنصرة وإنما هى بين الحاضرين (٢٠) .

### والذى اختاره :

هو الرأي الأول لقوة أدلته وخاصة أن وسائل الاتصال والمواصلات فى العصر الحديث قربت المسافات فلا يضر الغياب عن الموطن .

### خامسا : الحرية :

يشترط فى العاقل أن يكون حرا فلا يعقل رقيق عن غيره ، إذ لا ملك له ، ولو ملك فملكه ضعيف .

وكما عرفنا أن العقل ضئيلة وتبرع بالإعانة والمواساة ،

(١٩) المغنى ٧/٧٨٦ ، أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٧٤ ، ٢٧٥  
الروض لمربع ٣/٢٩٨ ، شرائع الإسلام ٣/٢٩١ .  
(٢٠) المغنى ٧/٧٨٦ ، مواهب الجليل ٦/٢٦٧ ، تكملة المجموع  
١٦٨/١٩ . بلغة المسالك ٢/٤٠٥ ٤٠٦ .

== ٤٤ ==

والعبد ليس من أهل المواساة والنعون ؛ ولهذا لا تجب عليه  
الزكاة ، وهو وما ملكت يداه لسيده (٢١)  
فإذا أوجبنا عليه العقل كان هذا إيجابا على السيد ،  
فيجتمع على السيد إيجابان :  
ما يدفعه عن نفسه ، وما يدفعه عن عبده ، وفي هذا تثقيب  
يتنافى مع التخفيف المراعى في إيجاب الحية (٢٢) .

### سادسا : عدم الزمانة والهزم :

اتفق الفقهاء على أن المريض يعقل إذا لم يبلغ حد الزمانة  
- دوام المرض زمنا طويلا - وكذا الشيخ يعقل إذا لم يصل  
إلى حد الهرم ، أما الزمن والهزم فقد اختلف فيهما الفقهاء على  
رأيين بناء على اختلافهم في قتلهم في الأسر ، وكذلك  
لاختلافهم في تحقق النصرة بهما من عدمه .

### الرأى الأول :

أنهما يعقلان . وهو لجمهور الفقهاء  
وحجتهم : أن الزمن والشيخ الفانى من أهل المواساة  
ولذا تجب عليهم الزكاة ، فهم ينصرون بالقول والرأى ، وإن  
لم يكن لهم بصيرة بالسيف . وأيضا : لأن مسمى العصبية  
يصدق عليهم (٢٣) .

### الرأى الثانى :

أنهما لا يعقلان . وهو وجه للشافعية  
وحجتهم : أن الزمن ، والشيخ الفانى ليسا من أهل

---

(٢١) بدائع الصنائع ٢٥٦/٧ ، الهداية ٢٢٨/٤ ، مواهب الجليل  
٢٦٧/٦ ، روضة الطالبين ٣٥١/٩ ، مغنى المحتاج ٩٨٠/٢ ، الانصاف  
١٢٢/١٠ ، شرائع الاسلام ٢٨٩/٣ .  
(٢٢) الجنايات ١٠٠ د/حسن الشاذلى ٤٧٨ .  
(٢٣) مغنى المحتاج ٩٩/٤ ، المغنى ٧٩٢/٧ ، الروض المزيج ٢٩٨/٣ ،  
البحر الزخار ٢٥٣/٦ ، جواهر الكلام ٣٣٢/٤٣ .

النصرة ، ولهذا لا يجب عليهما الجهاد ، ولا يقتلان إن كانا من أهل الحرب (٢٤) :

**وورد على ما استدل به أصحاب الرأي الأول :**

ان الصبي والمجنون تجب عليهما الزكاة - عند جمهور الفقهاء ، ولا يدفعان الحدية ، فالقول بان الزمن والهــرم يتحملان في العقل ، لأنهما من أهل المواساة بدليل وجوب الزكاة عليه قول منتقض (٢٥) .

### الرأى المختار :

والذى اختاره هو القول الأول ، لأن مسمى العصبية واضح فيهما ، ولأن النصرة تتحقق بهما بالمشورة والنصح ونحو ذلك .

ولا يصح قصر المواساة على المال ، حتى يحتج بوجوب  
الزكاة على الصغير الذي يملك مالا ، كما نرى بعض  
الفقهاء

## سابعا :

أن يكون العاقل معروف النسب من الجاني أو من  
الآثروما الدية ، وذلك لكيلا يدخل أبناء القبيلة كلها ، لأن كل  
قبيلة تجمعها أبوة واحدة ، فقريش يجمعها أب واحد ،  
ولا يقال إن القبيلة كلها عاقلة ، فهم وإن كانوا يرجعون إلى  
أب واحد إلا أن قبائلهم تفرقت ، وصار كل قوم ينتسبون إلى  
أب يتميزون به ، فيعقل عنهم من يشاركهم في نسبهم إلى  
الأب الأختي .

وأَيْضاً : لأنَّ العقل مَبْنَى عَلَى التَّعْصِيبِ ، وَلَيْسَ كُلُّ مُنْتَسِبٍ مَعَ أَحَدٍ إِلَى أَبِي مَنْ عَصِيَّتُهُ ، وَإِلَّا قَالَتِ النَّاسُ كُلُّهُمْ

(٢٤) تكملة المجموع ١٥٥/١٩

(٢٥) المغنى ١/٧، أنظر المجلد ٥٧/١١، وأنظر الجفائيات  
د/حسن الشاذلى ٤٢٠.

- ٤٢ -

منتسبون الى آدم عليه السلام ، فهل يتعاسقل الناس  
اجمعين ؟! (٢٦) .

### ثامناً : الموافقة فى الدين :

فلا يعقل مسلم عن كافر وعكسه ، لأنه لا موالاة بينهما ،  
ولا توارث ، فلا مناصرة (٢٧) .

ولكن هل يتعاسقل غير المسلمين . تعددت الآراء فى ذلك  
على النحو التالى :

### الرأى الأول :

أنهم يتعاسقلون فيما بينهم . وهو لجمهور الحنفية ،  
وجمهور المالكية ، والشافعية ، ورواية للحنابلة ، والزيدية  
والظاهرية (٢٨) .

### واستدلوا بما يلى :

١ - بالقياس على المسلمين ، لأنهم التزموا احكام  
الاسلام فى المعاملات ، لا سيما فى المعانى العاصمة كحد

---

(٢٦) انظر مواهب الجليل ٢٦٦/٦ ، حاشية - الدسوقي  
٢٨٣/٤ ، بلغة السالك ٤٥٥/٢ ، تكملة المجموع ١٥٧/١٩ ، المغنى  
٧٨٨/٧ ، البحر الزخار ٢٥٢/٦ ، جواهر الكلام ٣٣٨/٤٣ ، ومن ثم إذا  
لم يكن الجانى معروف النسب - كالأعجمى أو اللقيط - فعلى المسلمين أن  
يعقلوا عنه ، لما يمنع دينه وبينهم من ولاية الدين ولأنهم يأخذون ماله إذا  
مات ( الام ١١٧/٦ ) .

(٢٧) ويفرق بعض الفقهاء بين المخالف فى الدين حالة الولام  
والنسب . يقول العنقرى ( حاشية الروض المربع ٢٩٩/٣ ) : قوله ( ولا  
مخالف لدين الجانى ) أى لا يعقل عن الجانى من باين دينه ، وظاهر  
كلامه كغيره : أنه لا فرق بين الولام وغيره هنا ، لكن مقتضى قوله فى  
الكافى : بناء على توريتهم أن المبائن فى الدين يعقل فى الولام دون النسب ،  
كما يثبت ذو الولام مع مباينة الدين دون النسب ( ٠ ) وانظر مواهب  
الجليل ٢٦٧/٦ ، تكملة المجموع ١٥٨/١٩ ، ١٥٩ ، مغنى المحتاج  
٩٩/٤ .

(٢٨) وقيد ذلك بعض الحنفية بالتناصر فيما بينهم ( الفتاوى  
الخانية - على هامش الهندية ٤٤٨/٣ ) .

- القذف والسرقة والنقصاص ووجوب الدية (٢٩) .  
٢ - بلعقول : وهو أن الكفر كله ملة واحدة ، فيتعاقلون  
لذلك (٣٠) .

### الرأى الثانى :

انهم لا يتعاقلون ، وهو لبعض الخنفسية ، وبعض  
المالكية ، ورواية للحنابلة ، والإمامية .

### واستدلوا بما يلى :

١ - بما روى عن على كرم الله وجهه : ليس بين أهل  
الذمة معاقلة فيما يجنون من قتل أو جراحة ، إنما يؤخذ ذلك  
من أموالهم فإن لم يكن لهم مال رجعت الجنائية على إمام  
المسلمين لأنهم يؤدون اليه الجزية ، وهم ممالك للإمام فمن  
أسلم فهو حر (٣١) .

٢ - أن المعاقلة تثبت فى حق المسلم على خلاف الأصل  
تخفيفا عنه ومعونة له ، فلا يلحق به الكافر ، لأن المسلم أعظم

(٢٩) الهداية ٢٢٨/٤ ، فتح القدير والعناية ٤٠٩/٨ ، ٤١٠ .  
(٣٠) المرجعان السابقان . وإن كان أصحاب هذا الرأى قد اختلفوا  
فيما بينهم حول شرط اتحاد الملة بين غير المسلمين لكن يتعاقلوا ، فاشتراط  
بعضهم أبو يوسف ، والمالكية ، ورأى للشافعية ، ورأى للحنابلة والظاهرية  
والزيدية ، وذلك لوجود التناصر بين أهل الملة الواحدة ، بينما يرى آخرون ،  
أنه لا يشترط اتحاد الملة فالكفر كله ملة واحدة ، من ثم فالتناصر بينهم  
متحقق ، ومرجع هذا الخلاف هو اختلاف الفقهاء حول توريثهم . كما  
اختلف أصحاب هذا الرأى حول : هل يقتصر عمل العقل على العصبية  
أو أهل دينه مطلقا . فيرى فريق منهم ( الشافعية والحنابلة والظاهرية  
والزيدية ) أن العقل يقتصر على العصبية بالقياس على المسلمين ، ويرى  
آخرون ( الأحناف والمالكية ) أن العقل يقتصر على أهل دينه فقط . انظر  
رد المحتار ٦/٦٤٦ ، حاشية الذوقى ٢٨٢/٤ ، شرح الزرقانى على مختصر  
خليل ٨/٤٦ ، بلغة السالك ٢/٤٠٥ ، المدونة ٤/٤٨٠ ، الشرح الكبير  
٤/٢٨٣ ، الأم ٦/١١٧ ، تكملة المجموع ١٩/١٥٩ ، الروضة ٩/٣٥٥ ،  
المغنى ٧/٧٧٨ ، ٧٧٩ ، كشاف القناع ٣/١١٦ ، الكافي ٤/٣٤٦ ، المحلى  
١١/٦٢ ، الوسيط فى أحكام التركات والمواريث ١٠٩ ، د/زكريا البرى ص ٧١  
(٣١) جواهر الكلام ٤٣/٢٣٠ ، وانظر شرائع الإسلام ٤/٢٨٩ .

حرمة وأحق بالمواساة والمعونة من الذمى ، ولهذا وجبت الزكاة على المسلمين مواساة لفقرائهم ، ولم تجب على أهل الذمة لفقرائهم ، فتبقى فى حق الذمى على الأصل ، ولا تجب على عاقلته (٣٢) .

٣ - أن العجم - غير العرب - لم يحفظوا أنسابهم ، ولا يتناصرون فيما بينهم ، وليس لهم ديوان ، وتحصيل الجناية على الغير عرف بخلاف القياس فى حق العرب ، وأنهم لم يضيعوا أنسابهم ويتناصرون فيما بينهم ، فلا يلحق بهم العجم .

يمكن أن يرد على ذلك أن العرب الكفار يتعاقلون ، لأنهم لم يضيعوا أنسابهم ، وأنهم يتناصرون فيما بينهم (٣٣) .

### الرأى المختار :

والذى أخترته هو الرأى الأول ، لأن غير المسلمين مهمسا اختلفت دياناتهم ونحلهم فهم فى نظر الاسلام ملة واحدة ، تخالف شريعة الاسلام . من ثم رأى بعض الفقهاء أنهم يتوارثون .

وأيضاً : غير المسلمين إذا قبلوا عقد الذمة كان لهم ما لنا وعليهم ما علينا ، وإذا ثبت حق المواساة والمعونة بالتعاقل بين المسلمين ، ثبت هذا الحق لغير المسلمين (٣٤) .

(٣٢) المغنى ٧/٧٧٨

(٣٣) الفتاوى الخاتية ( على هامش الفتاوى الهندية ج ٣/٤٤٨ وانظر تكملة فتح القدير ٨/٤٠٥ .

(٣٤) انظر تكملة فتح القدير ٨/٤٠٩ ، ٤١٠ ، الهداية ٤/٢٢٨ ، التاج والاكيل ( مواهب الجليل ٦/٢٦٧ ) ، مغنى المحتاج ٤/٩٩ ، المغنى ٧/٧٧٨ ، البحر الزخار ٦/٥٥ ، المحلى ١١/٦٢ ، الجنائيات ١٠١ د/حسن الشاذلى ص ٤٤٠ .



## فـسـرـع

توافر صفات العاقل بعد التوزيع على العاقلة وقبل  
الأداء ( آخر العام ) للفقهاء رأيان فيمن كان مجنونا قبل  
التوزيع ثم أفاق بعد ذلك ، أو كان صبيا ثم بلغ ، أو كان  
فقيرا ثم استغنى ، أو كان غائبا ثم قدم . الخ .

### الرأى الأول :

أنه لا عبـرة بذلك ، ولا يفرض عليه شئ من الدية ، وهو  
للمالكية ، والأصح للشافعية ، وبعض الحنابلة (٣٥) .

### وحجة هؤلاء :

أن من كان وضعه هكذا ، لم يكن من أهل الوجوب حالة  
السبب ( القتل ) فلم يثبت الحكم فيه حالة الشرط ، كما فى  
الكافر اذا ملك مالا ثم أسلم عند التحول ، فإن الزكاة لا تلزمه  
فى هذا المال لأنه لم يكن أهلا لوجوب الزكاة حين ملك النصاب  
وقبل الاسلام (٣٦) .

### الرأى الثانى :

أنه يعتد بذلك ، ويتحمل فى الدية .  
وهو رأى للشافعية ، وبعض الحنابلة .

### وحجتهم :

أنه من أهل الوجوب وقت أداء الدية (٣٧) .

---

(٣٥) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ( ٤ / ٢٨٤ ، ٢٨٥ ) ، المنتقى  
١٠٢ / ٧ ، المغنى ٧٩٠ / ٧ ، واختلف هؤلاء فيما بينهم : هل تؤخذ منه  
حصته فى الأموال القادمة أم لا ؟ انظر ( روضة الطالبين ٩ / ٣٥٦ ) ،  
تكملة المجموع ١٩ / ١٦٦ .  
(٣٦) المراجع السابقة .  
(٣٧) المغنى ٧٩٠ / ٧ .

### والذى اختاره :

هو القول الأول لقوة حجته ، وعملا على استتقرار الأوضاع بعد توزيع الدية على العاقلة ، وينظر فى العام الثانى فى أفراد العاقلة فمن استكمل شروط العاقل التزم بأداء نصيبه .

### فرع آخر

#### تخلف أحد الصفات قبل الأداء

إذا وزعت الدية على من توافرت فيهم صفات العقل ، ثم اختل أحد هذه الشروط بعد ذلك ، كأن جن العاقل ، أو سافر ، أو مات . الخ . فإنه يفرق فى هذه الحالة بين ما إذا كان ذلك قبل حلول الأداء أو بعده :

#### أولا : تخلف أحد الصفات قبل حلول الأداء :

للفقهاء رأيان :

#### الرأى الأول :

أنه لا يلزم العاقل شيء ، ويسقط عنه ما وجب .  
وهو للشافعية ، والحنابلة ، والإمامية .

#### وحجتهم :

أنه ما لم يجب فى آخر الحول ، على سبيل المواساة ، فأشبهه الزكاة ، فلم يستقر ما قسم على العاقل قبل حلول الأداء (٣٨) .

#### الرأى الثانى :

أنه يلزم العاقل ما وجب عليه .

(٣٨) تحفة المحتاج بشرح المنهاج ٣٠/٩ ، المغنى ٧/٧٩٠ ، جواهر الكلام ٣٣٢/٤٣ .

## • وهو للمالكية •

وهم فى ذلك قد نظروا الى سباعة الوجوب - وقت التوزيع - دون نظر الى ما يحدث بعد ذلك ، فمن مات بعد التوزيع ، فإن الواجب عليه يحل بموته ويؤخذ من تركته ، لأنه أصبح ديناً فى ذمته ، وكذلك من أعرس ، فإنه يحل الواجب عليه ، ويصبح ديناً فى ذمته ، وينظر الى ميسرة ، ويحبس لثبوت عسره لأجل الإنظار (٣٩) •

## ثانيا : بعد حلول الأداء :

للفقهاء رأيان أيضا :

## الرأى الأول :

أنه لا يسقط عن العاقل شيء مما وجب • وهو لجمهور الفقهاء ( المالكية ، والشافعية ، والحنابلة - على خلاف فى الفقير - والزيدية ، وجمهور الإمامية ) •

## واستدلوا بما يلى :

- ١ - أن تخلف الشرط جاء بعد استقرار الوجوب على العاقل بحولان الجول ، وأصبح ما وجب عليه ديناً فى ذمته ، فلا يسقط كالدين •
- ٢ - أن العقل حق تدخله النيابة ، لا يملك العاقل إسقاطه فى حياته فأشبهه الديون (٤٠) •

## الرأى الثانى :

- من مات من أفراد العاقلة بعد حلول الأداء لا شيء عليه •
- وهو لأبى حنيفة ( نقله عنه ابن قدامة ) (٤١) •

---

(٣٩) مواهب الجليل ٢٦٧/٦ ، حاشية الدسوقي ٢٨٥/٤  
 (٤٠) المغنى ٧٩٠/٧ ، والمراجع السابقة •  
 (٤١) المغنى ٧٩٠/٧ ، وانظر كشف القناع ٦٤/٦ •

### وحجته :

أن العاقل خرج عن أهلية التوجوب ، فأشبهه ما لو مات  
قبل الحول .

### ونوقش ذلك :

بأنه قياس مع الفارق ، لأن العاقل اذا مات قبل الحول  
لم يجنب ما وزع عليه ولم يتم الشرط الى حين التوجوب ( آخر  
العام ) ( ٤٢ ) .

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو القول بعدم التحمل اذا طرأ على  
العاقل ما يجعله غير أهل للتحمل قبل حلول الأداء ، لقوة  
ما احتجوا به ، ولأن الدين لم يستقر بعد ، أما اذا طرأ ذلك  
بعد حلول الأداء فالذى أختاره هو القول بعدم سقوط العقل ،  
لقوة ما احتج به أصحاب هذا الرأى ، وعملا على استقرار  
الأوضاع ، حتى يسهل جمع المبالغ المطلوب أدائها من الحية .

## الفصل الثالث

### مقدار ما تحمله العاقلة

الواجب بالجناية على النفس أو ما دونها قد يكون كل الدية أو بعضها ، فهل تتحمل العاقلة ما وجب من الدية قليلا أو كثيرا . فى ذلك آراء للفقهاء :

#### الرأى الأول :

العاقلة لا تتحمل ما دون ثلث الدية - الكاملة - فان بلغ الواجب الثلث أو زاد عليه حملته العاقلة .

وهو المذهب للحنابلة ، وبعض الشافعية ، ومالك ، وبعض الأباضية ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء وأسحاق وعمر بن عبد العزيز وغيرهم (١) .

#### واستدل أصحاب هذا الرأى بما يلى :

##### ١ - من الآثار :

( أ ) ما روي عن عمر رضى الله عنه أنه قضى فى الدية لا يحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة (٢) .

##### نوقش ذلك :

بأنه مرسل عن ابن سمعان ، وابن سمعان مشهور بالكذب ، ثم لو صح لما كان فى قول أحد دون رسول الله صلى

(١) المغنى ٧٧٧٧ ، الانصاف ١٠/١٢٦ ، المنتقى ٧/١٠٣ ، الروضة ٣٥٨/٩ ، الروض المريع ٣/٣٠٠ ، النيل وشفاء العليل ١٥/١٣٤ .  
(٢) المغنى ٧٧٧/٧ ، والمأمومة : لمن الجنايات على ما دون النفس من الشجاع عند الجمهور وهى الشجة التى تصل إلى أم الدماغ ، وهى جلدة تحت العظم فوق الدماغ ، والواجب فيها ثلث الدية ، إلا ما حكى عن ابن الزبير والقائلون بوجوب الثلث فيها استندوا لقوله صلى الله عليه وسلم ( وفى المأمومة ثلث الدية ) الوارد فى كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم ، ( وسيل السلام ٣/٤٦٨ ، النعماني ٨/٥٧ ، البدائع فى ٧/٢٩٦ ، الشرح الكبير ٤/٢٥١ ، بداية المجتهد ٢/٤١٩ ، المغنى ٨/٥٦ ، المحلى ١٠/٤٦١ ) .

الله عليه وسلم حجة ، والذي صرح أن العاقلة تحمل دية النفس والغرة (٣) :

( ب ) بما روى عن عروة بن الزبير : ما كان من خطأ فليس على العاقلة منه شيء حتى يبلغ ثلث الدية ، على ذلك أمر السنة (٤) .

## ٢ - بالمعقول :

( أ ) وهو أن مقتضى الأصل وجوب الضمان على الجاني لأنه موجب جنايته وبطل مثله ، فكان عليه كسائر المتلفات والجنايات إذ الأصل ألا يحمل أحد جناية غيره للآيات الدالة لذلك وكذلك الأحاديث ، ولا يخض من ذلك شيء إلا بسنة صحيحة أو إجماع ، والاجماع إنما يصح في ثلث الدية ، فوجب ألا تحمل العاقلة ما دون ذلك (٥)

( ب ) وإنما خولف في الثلث فصاعدا تخفيفا على الجاني لكونه كثيرا ما يجحف به ، واستأنس أصحاب هذا الرأي لحد الكثرة بما جاء في حديث سعد بن أبي وقاص لما عاده النبي صلى الله عليه وسلم : يقول سعد : قلت يا رسول الله قد بلغ بي من الوجع وأنا ذو مال ، ولا يرثني إلا ابنة لي ، أفأتصدق بثأتي مالي ؟ قال : لا . قلت : أفأتصدق بشطره ؟ قال : لا . قلت : أفأتصدق بثلثه ؟ قال : الثلث والثلث كثير أو كبير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس (٦) ، فقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم الثلث كثيرا ، فتحملة العاقلة وأما ما دون الثلث فيبقى على الأصل ويتحملة الجاني (٧) :

(٣) المحلى ٥٣/١١ .

(٤) المحلى ٥١/١١ ، ٥٢ .

(٥) البيان والتحصيل للفرطبي ٤٦٦/١٥ .

(٦) سنن السلام ١٣٦/٣ .

(٧) المنتقى للباقي ١٠٢/٧ .

### استثناء :

ويستثنى - عند أصحاب هذا الرأي - من هذا الحكم غرة الجنين إذا مات مع أمه أو بعدها بجناية واحدة ، فإن العاقلة تحمل الغرة مع دية الأم ، لكون ديتيها جميعا موجب جناية تزيد على الثلث .

وأیضا : فالغرة دية آدمى كاملة (٨) .

### الرأى الثانى :

العاقلة لا تحمل الثلث فما دونه . أما ما زاد على الثلث فتحمله العاقلة .

وهو رأى للمالكية وبعض الأباضية . وبه قال الزهرى . وحدثهم أن ما زاد على الثلث يجحف بالجانى فتحمله العاقلة ، بخلاف الثلث أو ما دونه .

### نوقش ذلك :

بأن حديث سعد بن أبى وقاص السابق يدل على أن الثلث كثير أيضا ، ومن ثم فلا يصح الاستدلال (٩) .

### الرأى الثالث :

العاقلة تحمل نصف عشر الحية فصاعدا ولا تتحمل ما دون ذلك .

وهو للحنفية والزيدية ، واشتهر للامامية وبعض الأباضية ، وبه قال الثورى (١٠) .

(٨) مواهب الجليل ٦/٦٦٥ ، المغنى ٧/٧٧٨ ، الروض المربع ٣/٣٠٠ ، الانصاف ١٠/١٢٧ ، الشرح الكبير ٤/٢٨٢ ، المحلى ١٠/٥١ . وانظر فى الجناية على ما دون النفس لمعرفة ما يجب فيه أقل من الثلث . (٩) المنتقى للباغى ٧/١٠٢ ، المغنى ٧/٧٧٨ ، المحلى ١١/٥٢ ، وانظر النيل وشفاء العليل ١٥/١٣٥ . (١٠) المغنى ٧/٧٧٧ ، العناية ( هامش فتح القدير ٨/٤١٢ ، محلى ١١/٥١ ، شرائع الاسلام ٣/٢٨٨ ، النيل وشفاء العليل ١٥/١٣٤ ) .

### واستدلوا بما يلي :

١ - بما روى عن ابن عباس موقوفها ومرفوعها : لا تعقل المعواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون أرشين الموضحة ، وأرش الموضحة نصف عشر بدل النفس (١١) .

٢ - أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الغرة التي في الجنين على العاقلة ، وقيمتها نصف عشر الدية ، فيبقى ما دون نصف عشر الدية على أصل القياس يتحمله الجاني ولا تتحمله العاقلة (١٢) .

٣ - بما روى عن محمد الباقر قال : قضى أمير المؤمنين (١٣) أنه لا يحمل على العاقلة إلا الموضحة فصاعدا ، وما دون السحق أجر الطبيب سوى الدية .

٤ - بما روى عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم قال لا تعقل المعواقل ما دون الموضحة (١٤) .

٥ - أن تحمل العاقلة للتحرز عن الإجحاف ، ولا إجحاف في القليل وإنما هو في الكثير ، والتقدير المفاضل عرف بالسمع ، وهو ما ذكرناه (١٥) .

### الرأي الرابع :

العاقلة لا تحمل الا ما بلغ ثلث دية المجنى عليه أو

(١١) الهدية ٢٢٩/٣ ، نيل الأوطار ٢٤٧/٧ ، سنن البيهقي ١٠٤/٨

(١٢) المغني ٧٧٧/٧ .

(١٣) جواهر الكلام ٣٢٥/٤٣ .

(١٤) المحلى ٥٢/١١ .

(١٥) الهداية ٢٢٩/٤ ، البحر الرائق ٣٨٨/٨ .

يرعى أن هذا التحديد إنما هو في تحمل ما دون دية النفس فإما بدل النفس فتتحمله العاقلة ، وإن كان الواجب أقل من نصف العشر ، فلو أن القتلة كانوا مائة ، كانت الدية على عواقلهم ، وإن كان نصيب كل واحد منهم مائة درهم لأنها بدل نفس . انظر الدولة ٤٨١/٤ وما بعدها ، حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤ ، سنن النسائي ١٢/٨ .



الجاني ، فإن كانت دون ذلك فهي على الجاني . وهو المشهور  
للملكية (١٦) ن

فلو أن رجلاً جنى على امرأة فقطع منها أصبعين خطأ  
حملت ذلك عاقلته ، لأن عشرين من الإبل أكثر من ثلث دية  
المرأة ، ولو أن امرأة جنّت على رجل فقطعت منه أصبعين خطأ  
فإن عاقلتها تحمله ، لأن ذلك أكثر من ثلث ديتها (١٧) .

وكذلك لو جنى مسلم على مجوسية جنائيات تبلغ ثلث  
ديته ، فإن عاقلته تحمله ، كأن أذهبت الجناية حواسها  
الخمسة ، وصلبها وقوة جماعها ، ويديها ورجليها ، وسفريها .  
فإن في هذه الجنائيات ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلاثاً  
وثلثاً (١٨) .

ذلك أن دية المجوس عند الملكية ثلث خمس دية المسلم  
الحر ، فهي ستة وستون ديناراً ، والمجوسية على النصف  
من ذلك فديتها ثلاثة وثلاثون ديناراً وثلث دينار (١٩) .

وحجتهم أن الأموال لا تحملها العاقلة لأنه ليس فيها  
أرش مقدر لا يتعدى ، وأن ثلث الدية تحملها العاقلة ، لأن فيها  
أرشاً معلوماً لا يتعدى ( وهو ما سبق أن ذكرناه فيما روي عن  
عمر رضي الله عنه حين الاستدلال للرأي الأول أنه قضى في  
الدية لا يحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة ) والواجب  
فيها ثلث الدية .

---

(١٦) مواهب الجليل ٢٦٥/٦ .

(١٧) المدونة ٤٤٣/٤ ، ٤٨٠ ، مختصر خليل ٢٦٥/٦ . انظر في  
آراء الفقهاء في دية المرأة - المغنى والشرح الكبير ٥٣٢/٩ ، نيل الأوطار  
٢٥٤/٨ ، ٢٥٦ ، سبل السلام ٤٨٢/٣ .

(١٨) حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤ .

(١٩) حاشية الدسوقي ٢٨٢/٤ . المنتقى للهاجي ١٠٢/٧ . وأما  
دية المجوس عند الجمهور فهي ثمانمائة درهم ونسأؤهم على النصف ،  
وروي عن عمر بن عبد العزيز . أن دية نصف دية المسلم . وروي عن  
أصحاب الرأي وغيرهم أن دية كدية المسلم ( انظر المغنى والشرح الكبير  
٥٣٠/٩ ، نيل الأوطار ٢٥١/٨ ، بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، بداية المجتهد  
٤١٤/٢ ، مغنى المحتاج ٥٧/٤ .

ويستوى عندهم أن تبلغ الدية الواجبة ثلث دية الجاني أو المجنى عليه .

ويبدو أن ذلك أخذ بالأحوط :  
والدماء أحق ما يحتاط لها :

### الرأى الخامس :

العاقلة لا تحمل إلا دية النفس أو الغرة فى الجنين وهو للظاهرية .

### وحجة أصحاب هذا الرأى :

أن الذى صح فى تحمل العاقلة للدية إنما صح فى هذين - كما ذكرنا فى احاديث سابقة ، ولا يصح إلزام العاقلة فى غيرهما إلا بنص ولم يوجد ، وإنما وردت اثار عن التابعين متباينة لا يصح الاستناد عليها (٢٠) :

### الرأى السادس :

العاقلة تحمل دية النفس ولا تحمل ما دون النفس ، وإنما يحمله الجاني .

وحكى أنه القديم للشافعى :

### ووجهه :

أن ما دون النفس يجرى ضمانه مجرى ضمان الأموال ، بدليل انه لا يثبت فيه القصاص ولا تجب فيه الكفارة (٢١) .

### الرأى السابع :

العاقلة تحمل القليل والكثير من الدية .

وهو رأى للمالكية ، والجديد للشافعى ، ورأى للامامية وبعض الأباضية .

### واستدلوا بما يلي :

- ١ - انه لما حملت العاقلة الدية بالنص والإجماع ، كان حملها لبعض الدية وللقليل منها أولى ، إذ من حمل الكثير وجب أن يحمل القليل (٢٢) .
- ٢ - بالقياس على القاتل عمدا فإنه يجب عليه في ماله ما قل أو كثير من الدية (٢٣) .

### نوقش :

- ١ - بأنه قياس والقياس كله باطل (٢٤) .
- ٢ - العاقلة إنما حملت عن القاتل خطأ لئلا يجحف ذلك بماله ، وهذا يوجد فيما دون النفس (٢٥) .
- ٣ - وأيضا : العاقلة تحمل الجنين ، وهذا يعد دلالة على حمل ما قل أو كثير (٢٦) .

### الرأي المختار :

والذي أختاره هو القول بأن العاقلة تتحمل نصف عشر الدية فصاعدا لقوة أدلة أصحاب هذا الرأي ، فقد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بذلك في الغرة وقيمتها نصف عشر الدية ، وكذلك في أرش الموضحة ، فالأحوط التمسك بالأثار الصحيحة وترك ما عداها على أصل القياس .

- 
- (٢١) تكملة المجموع ١٤٤/١٩ ، المغنى ٧/٧٧٧ ، جواهر الكلام ٣٢٥/٤٣ .
- (٢٢) المحلى ٥٤/١١ .
- (٢٣) الجامع للقرطبي ٣٢٠/٥ ، المهذب ٢/٢١١ ، الروضة ٣٥٨/٩ ، فتح الباري ٢٣٠/١٢ .
- (٢٤) المحلى ٥٤/١١ .
- (٢٥) تكملة المجموع ١٤٤/١٩ .
- (٢٦) الانصاف ١٢٦/١٠ ، وانظر النيل وشفاء العليل ١٣٤/١٥ .



## الفصل الرابع

### مقدار ما يتحمّله كل فرد من العاقلة

لا خلاف بين الفقهاء في أن العاقلة لا تكلف من المال ما يجحف بها ويشق عليها ، لأنه لازم لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل ، إلا أنهم اختلفوا في تحديد مقدار ما يدفعه كل فرد ، وكان خلافهم على النحو التالي :

#### الرأى الأول :

أن ما يدفعه كل فرد من العاقلة يقدره الحاكم حسب اجتهاده ، فيفرض على كل فرد بقدر طاقته .  
وهو للمالكية ، والمذهب للحنابلة والمشهور للإمامية والأياضية والظاهرية .

#### واستدلوا بما يلي :

##### ١ - من الكتاب :

بقول الله تعالى : « لا يكلف الله نفسا إلا وسعها » (١) ،  
وبقوله : « وما جعل عليكم في الدين من حرج » (٢) ،  
تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » (٣)

#### وجه الدلالة :

دلّت هذه الآيات أن الإنسان لا يكلف إلا بقدر طاقته ،  
وما لا حرج فيه ، وما لا يبقى بعده عسر .  
ومن هنا فإن كل فرد في العاقلة يفرض عليه الحساب ما يقدر عليه ، ولا يسعده بمقدار معين ، بل يأخذ من ماله ما لا يبقى بعده معسرا ، فمن احتمل ماله أبقرة كثيرة ولم

---

(١) من الآية ٢٨٦ من سورة البقرة .  
(٢) من الآية ٧٨ من سورة الحج .  
(٣) من الآية ١٨٥ من سورة البقرة .

يجحف ذلك به كاف به ، ومن لم يحتمل إلا جزءا من بغير كذلك  
اشرك بين الجماعة منهم في البعير هكذا حتى تتم  
الدية (٤) .

### ٢ - من السنة :

بما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : اقتلت  
امراتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في  
بطنها ، فاختموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم  
فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على  
عاقلتها (٥) .

### وجه الدلالة :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم حكم بالدية والغرة على  
العاقلة ولم يحدد مقدارا على كل فرد من العاقلة ، فوجب أن  
يحمل كل فرد حسب طاقته ، وما لا حرج عليه فيه ، وما لا يبقى  
بعده في عسر (٦) .

### ٣ - بالمعقول :

وهو أن التقدير لا يثبت إلا بتوقيف ، ولا يثبت بالرأى  
والتحكم ، ولا نص في هذه المسألة ، فوجب الرجوع فيها إلى  
اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات ، إذ للحاكم أو من ينوبه  
أن يقدر النفقة حسب حالة الشخص الواجبة عليه يسرا  
وعسرا : فذلك هنا (٧) .

(٤). المحلى ٥٧٤١١/٥٨ وانظر النيل وشفاء العليل ١٢٧/٢٥٠

(٥) نيل الأوطار ٢٢٧/٧ (سبق تخريج الحديث) .

(٦) سبق الاستدلال به انظر المحلى ٥٧/١١ ، ٥٨ . وانظر الانصاف

١٢٩/١٠

(٧) المغنى ٧٨٨/٧ ، الروض الربيع ٣٠٠/٣ ، كشف القناع ٦٢/٦

التاج والاكلیل ( مواهب الجليل ٢٦٧/٦ ) ، البهجة شرح التحفة ٣٧٧/٢  
الشرح الكبير ٢٨٤/٤ ، المنتقى ٢٩٩/٧ ، شرائع الاسلام ٢٩٤/٤ ، جواهر  
الكلام ٣٣٥/٤٣ .

## الرأى الثانى :

ان ما يدفعه كل فرد من العاقلة يجب تحديده ابتداء ،  
ولا يتترك امره لاجتهاد الحاكم .  
وهو للحنفية والشافعية ، ورواية للحنابلة ،  
والزيدية : وإن كان هؤلاء قد اختلفوا فيما بينهم فى المقدار  
على النحو التالى :

١ - فالحنفية يرون انه يؤخذ من كل فرد ثلاثة دراهم  
او أربعة دراهم ولا يزداد على ذلك ، لأن الأخذ من أفراد العاقلة  
على وجه الصلة والتبرع تخفيفا على القاتل ، فلا يجوز  
التغليظ عليهم بالزيادة ، ويجوز أن ينقص عن هذا المقدار إذا  
كان فى العاقلة كثرة ، فإن قلت العاقلة حتى اصاب الرجل  
أكثر من ذلك يضم إليهم أقرب القبائل إليهم من النسب ،  
سواء كانوا من أهل الديوان أو لا ، ولا يعسر عليهم (٨) ، وعلى  
ذلك فإنه يسوى عذد الحنفية بين الغنى والمتوسط  
والفقير .

٢ - والشافعية والحنابلة فى رواية : يرون انه يجب على  
الغنى نصف دينار ذهب أو قدره ، لأنه أول قدر يؤخذ منه فى  
زكاة الذهب ، ويفرض على المتوسط ربع دينار ، لأنه لا يمكن  
إيجاب الكسر عليه لئلا يجحف به ، فقدر ما يؤخذ منه بربع  
دينار (٩) ولأن ما دون ذلك تافه لكون اليد لا تقطع فيه  
لحديث عائشة رضى الله عنها (١٠) : ( كانوا لا يقطعون فى  
الشيء التافه ، وما دون ربع دينار لا قطع فيه ) (١١) .

(٨) بدائع الصنائع ٢٥٦/٦ ، رد المحتار ٦٤٦/٦ ، فتح القدير  
٤٠٥/٤ ، الهداية ٢٢٦/٤ .

(٩) تكملة المجموع ١٦٥/١٩ ، الانصاف ١٢٩/١٠ .  
(١٠) المغنى ٧٨٩/٧ .

(١١) البخارى فى الحدود ١٩٩/٨ ، ومسلم ١٣١٢/٣ ، أبو داود  
( ٤٢٨٣ ) والترمذى ( ١٤٤٥ ) ، وابن ماجه ( ٢٥٨٥ ) والموسى : حذوه  
بعضهم بمن ملك نصابا عند حلول الحول فأضلا عنه كالخج وكفارة  
الظهار ( الانصاف ١٢٩/١٠ ) .

### وضابط الغنى :

من يملك فاضلاً عما يبقى له من الكفاية وهو عشرون ديناراً أو قدرها اعتباراً بالزكاة .

### والتوسط :

من يملك فاضلاً عما ذكر دون العشرين ديناراً أو قدرها وفوق ربع دينار لئلا يبقى فقيراً (١٢) .

### ويرى الزيدية :

أنه يفرض على كل واحد من العاقل دون عشرة دراهم إلى تسعة ، إذ هذا القدر هو الثافة لقول عائشة رضي الله عنها ( كانوا لا يقطعون في الشيء الثافة ) (١٣) .

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ولأن أصحاب الرأى الأول قاسوا ما يجب على العاقل على من تجب عليه الخفقة وكلاهما من حقوق العباد . أما أصحاب الرأى الثانى فنرى أن بعضهم قاس المسألة على الزكاة وهى من حقوق الله تعالى لا يصح فيها إبراء ولا صلح . الخ . بخلاف حقسوق العباد ، فضلاً عن أن القياس لم يطرد إذ نراهم أوجبوا على المتوسط ربع دينار - وهو لم تجب عليه الزكاة بعد - من ثم كان الرأى الأول أقوى حجة .

وأيضاً : فإن من ذهب إلى أن الواجب ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ( الحنفية ) أو ما دون عشرة دراهم إلى تسعة ( الزيدية ) إنما راعوا أن ذلك شئ يسير ولا يثقل على كاهل العاقل وهو ما يقترب من الرأى الأول (١٤) .

(١٢) مغنى المحتاج ٩٩/٤ .

(١٣) البحر الزخار ٢٥٢/٦ .

(١٤) استاذنا الدكتور حسن الشاذلى - الجنائيات ص ٤٢٢ ، ٤٢٣ .



ويرى البعض (١٥) : أنه إذا قلنا بترك الأمر لاجتهاد الحاكم فإن التحديد لا يترك للاجتهاد الفردى للقضاء بحيث يحكم كل بما يراه ، بل يكون التجهيز بواسطة الدراسة الجماعية للمجتهدين لكل ظروف العصر ، ثم ما يروونه ويقررونه مطبقة الجميع . ولا يتغير هذا التحديد إلا بدراسة أخرى على نفس المستوى مبنية على تغيرات في المجتمع استتبعته هذه المراجعة .

- ٦٢ -

## فـرـع تكرار المقـدار

اختلف القائلون بالتقدير حول تكرار الواجب في الأعوام الثلاثة وعدم تكراره إلى ما يلي :

### الرأى الأول :

أن الواجب المقدر لا يتكرر جميعه بل يقسط على سنوات دفع الحية . وهو الأصح للحنفية ، وبعض الشافعية ، وبعض الحنابلة .

وعلى ذلك فعند الحنفية لا يزداد على كل واحد من جمع الحية في ثلاث سنين على ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ، فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا درهم ، أو درهم وثلاث درهم (١٦) .

وعند بعض الشافعية وبعض الحنابلة : لا يجب على المتوسط أكثر من ربع دينار في كل سنة نصف سدس دينار ، ويجب على الغنى نصف دينار في ثلاث سنين في كل سنة سدس دينار (١٧) .

### وحجتهم :

أن في إيجاب زيادة على النصف دينار - بالنسبة للغنى - إيجابا لزيادة على أقل الزكاة وذلك يحذف به (١٨)

### الرأى الثانى :

أن الواجب يجب في كل سنة من الثلاث سنين .  
وهو رواية للحنفية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة .

(١٦) فتح القدير والعناية عليه ( ٤٠٥/٨ ) .

(١٧) تكملة المجموع ١٦٥/١٩ .

(١٨) المنى ٧٨٩/٧ ، الانصاف ١٣٠/٩ .

- ٦٣ -

وعلى ذلك فعند الحنفية يؤخذ من كل واحد ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم في كل عام . وعند بعض الشافعية وبعض الحنابلة يكون على المتوسط ثلاثة أرباع دينار - ، وعلى الغني دينار ونصف - وذلك في الثلاث سنين .

### وحجتهم :

أنه يتعلق بالحول على سبيل المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة (١٩) .

ويراعى أنه عند الأحناف إذا كان الواجب في الديوان فإن المقدار يدفع من العطايا في ثلاث سنوات إذا كان العطاء في كل سنة ، أما إن خرجت ثلاث عطايا في سنة واحدة أخذ منه كل الدية (٢٠) .

---

(١٩) المراجع السابقة .  
(٢٠) فتح القدير ٤٠٣/٨ .



## الفصل الخامس

### كيفية التقسيم على العصبية

للفقهاء فى كيفية التقسيم على العصبية رأيان :

#### الرأى الأول :

أنه يبدأ فى التقسيم بين العصبات بالأقرب فالأقرب وهو لجمهور الفقهاء :

#### وحجتهم :

أنه حق يستحق بالتعصيب ، فيقدم الأقرب فالأقرب ، كولاية النكاح والميراث . من ثم فيبدأ فى التقسيم بالآباء ثم الأبناء - على القول بتحملهم - ثم الاخوة ثم بنوهم وإن نزلوا ، ثم الأعمام ثم بنوهم وإن نزلوا ، ثم أعمام الأب ثم بنوهم وإن نزلوا ، ثم أعمام الجد ثم بنوهم وإن نزلوا . . . وهكذا (١) :

#### الرأى الثانى :

أنه يسوى فى التقسيم بين جميع العصبات القريب والبعيد . وهو للحنفية ورأى للإمامية .

#### واستدلوا بما يلى :

---

(١) انظر : بلغة السالك ٤٠٥/٢ ، حاشية الدسوقي ٢٨٣/٤ ،  
تكملة المجموع ١٤٣/١٩ ، ١٧ ، فتح البارى ٢٤٩/١٢ ، المغنى ٧٨٧/٧ ،  
النيل وشفاء العليل ١٤٣/١٥ .  
وكما عرفنا فان ابن حزم يرى ان العاقلة الى البطن الاول فقط -  
المحلى ٤٨/١١ .

## ١ - من السنة :

بالحديث المروى عن أبى هريرة رضى الله عنه سابقا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان . الخ . وفيه ( وأن العقل على عصبتها ) فقد دل ذلك على أنه يستوى فى العصبية القريب والبعيد ، فيسوى فى التقسيم بينهم (٢) .

نوقش الاستدلال بالحديث - بأنه لا حجة فيه ، لأننا نقسم الواجب دفعة على الجماعة اذا لم يف به الأقرب (★) .

## ٢ - من الآثار :

ما روى عن عمر أنه قال لسلمة بن نعيم - كما ذكرنا سابقا - حين قتل مسلما وهو يظنه كافرا : إن عليك وعلى قومك الهدية . فهو يدل على التسوية بينهم فيما يلزم كل واحد منهم من غير اعتبار للقرب أو البعد (٣) .

## ٣ - بالعقول :

وهو أن اسم العصبية يصدق على الجميع القريب والبعيد وأيضا : فإن التوزيع ليس توزيع ميراث ولكنه معاونة على الأداء (٤) .

وأیضا : لو كان النظر فى الوجوب على الأقرب ما كان التعاون والتخفيف ، ولو كان سائغا لانفرد الجانى وحده ، لأنه المستؤل الأول (٥) .

(٢) الهداية ٢٢٦/٤ .

(★) تكملة المجموع ٢٦٧/١٩ ، المغنى ٧ / ٧٨٧ .

(٣) احكام القرآن للجصاص ٢٢٦/٢ .

(٤) جواهر الكلام ٣٣٧/٤٣ ، شرائع الاسلام ٢٩٠/٤ ، المغنى

٧٨٧/٧ ، كشف القناع ٦٣/٦ .

(٥) العقوبة ، أبو زهرة ٥٨٨ ،

## الرأى المختار :

والذى أختاره هو الرأى الثانى لقوة أدلته ، ولأن ذلك يحقق المساواة بين جميع العصبات وهو أمر مراعى فى العاقلة حتى يحقق العقل جميع أغراضه .

## فـرـع

### هل يقدم من العصبات

#### من يدلى بأبوين

بعد أن عرفنا رأى الجمهور فى كيفية التقسيم وأنه يقدم الأقرب فالأقرب كالميراث نجد أنهم اختلفوا فيما إذا كان هناك من العصبات من يدلى بأبوين ، وهناك من يدلى بأب ، وذلك على النحو التالى :

### الرأى الأول :

يقدم فى التحمل من يدلى بأبوين على من يدلى بأب ، وهو الجديد للشافعى ورواية للحنابلة .

### وحجتهم :

أن من يدلى بأبوين يقدم فى الميراث على من يدلى بأب ، فكذاك العقل .

### الرأى الثانى :

أنهما سواء .

وهو القديم للشافعى ورواية للحنابلة .

### وحجة أصحاب هذا الرأى :

أن ذك يستفاد بالتعصيب ، ولا اثر للإام فى التعصيب ،

وهما متساويان في قرابة الأب ، ولا مدخل للأُم في النصرة وحمل العقل .

### وورد على هذا الرأي :

أن قرابة الأم تؤثر في الترجيح والتقديم وقوة التعصيب لاجتماع القرابتين على وجه لا تنفرد كل واحدة بحكم .  
وذلك كما ذكر ابن قدامة لأن القرابتين تنقسم إلى ما تنفرد منهما بحكم كابن العم إن كان أخا من أم فإنه يرث بكل واحدة من القرابتين ميراثاً مفرداً ، يرث السبب بالاخوة ويرث بالتعصيب ببنيوة العم ، وجب إحدى القرابتين لا يؤثر في حجب الأخرى .  
فهذا لا يؤثر في قوة ولا ترجيح ، ولذلك لا يقدم ابن العم الذي هو أخ من أم على غيره ، وما لا ينفرد كل واحد منهما بحكم كابن العم من أبوين مع ابن عم من أب ، لا تنفرد إحدى القرابتين بميراث عن الأخرى فتؤثر في الترجيح وقوة تعصيب ، ولذلك أثرت في التقديم في الميراث فكذا في غيره (٦) .

### الرأي المختار :

هو الرأي الأول لقوة ما استند إليه من حجة وعدم وجود نقاش عليها (٧) .

(٦) المغنى ٧/٧٨٧ ، مغنى المحتاج ٤/٩٦ - تكملة المجموع ١٩/٢٦٧  
المغنى ٧/٧٨٧ وانظر جواهر الكلام ٤٣/٣١٧ ، ٣١٨ .  
(٧) ويرى بعض الامامية ( الذين اعتبروا من يرث هو العاصب )  
أنه اذا تساوت القرابتان كالاخوة للأب والاخوة للأُم كان على الاخوة للأب  
الثلثان وعلى الاخوة للأُم الثلث ( وذلك بعد انعدام الورثة ) واحتجوا  
ببعض الآثار المروية عن الامام على كرم الله وجهه ، وهي لم تسلم من  
الناقشات . انظر جواهر الكلام ٤٣/٣١٨ ، ٣١٩ ، شرائع الاسلام ٣/٢٨٨



- ٦٩ -

## فـسـرـع آخـر الانتقال من طبقة الى طبقة أو من ديوان الى آخر

١ - كما قلنا أنه بالنسبة للجمهور فإن العقل يوزع على الأقرب فالأقرب من العصبات ، فلا ينتقل من الاخوة الى العمومة إلا إذا لم تف طبقة الاخوة بالدية ، لأنه حق يستحق بالتعصيب فيقدم الأقرب فالأقرب (٨) :

### ٢ - وعند الحنفية :

إذا لم يف أهل الديوان ضم إليه أقرب أهل ديوان ، أى أقربهم نصرة إذا حزبهم أمر ، ويفوض في ذلك إلى رأى الإمام لأنه هو العالم به (٩) :

### ٣ - وعند المالكية :

يراعى الأقرب فالأقرب بالنسبة للنصرة إذا كانت الدية واجبة على أهل الديوان .  
إذ المراد بالديوان ديوان الإقليم ، حالة تعدد أقاليم الدولة الإسلامية (١٠) :

### يقول الخردير (١١) :

فإن كان الجانى من أهل القاهرة ولم يكن فى أهل ديوانه كفاية كمل من أهل بولاق ، فإن لم يكن فيهم كفاية كمل من أقرب البلاد اليها مما فيه ديوان لا مطلق بلد .  
وهكذا يقال فى العصبية والموالى :

(٨) تكملة المجموع ١٦٣/١٩ ، المغنى ٧٨٧/٧ .

(٩) الهداية ٢٢٦/٣ .

(١٠) الشرح الكبير ٢٨٣/٤ .

(١١) الشرح الكبير على هامش حاشية الدسوقي ٢٨٤/٤ .

## حد العاقلة

وعند المالكية أيضا أقوال بالنسبة لأقل عدد يوجد في الطائفة الواحدة - كالعشيرة أو الفصيلة - بحيث يمكن تقسيم الحية عليه - ولا يجوز ضم من بعدهم اليهم بعهد بلوغهم هذا العدد . فإذا وجد هذا العدد في العشيرة فلا يضم اليهم الفصيلة ، وإلا ضمت اليهم ، فإن لم يكمل العدد بذلك ضم اليهم الفخذ وهكذا .

وكانت أقوالهم كالتالى :

### الأول :

أنه لا حد لذلك وهو المشهور .

### الثانى :

أن الحد الأدنى سبعمائة .

### الثالث :

أن الحد الأدنى ما زاد على ألف (١٢) .

ويراعى عند المالكية أيضا بالنسبة لتحمل حيوان آخر أن يكون هناك تناصر بينهما ، فإذا انعدم التناصر بينهما فلا يضم إلى الآخر فى العاقلة .

### يقول القرطبي :

( لا يضم فى العاقلة أهل إقليم إلى آخر كمصر والشام ) (١٣) .

---

(١٢) المنتقى ٩٩/٧ ، حاشية الدسوقي ٢٨٦/٤ ، بلغة السالك ٤٠٧ / ٢  
(١٣) البيان والتصيل ٤٨٦/١٥ .

- ٧١ -

### فـرـع ثـالـث

#### هل يدخل القاتل فى القسمة

تعددت آراء الفقهاء فى ذلك على النحو التالى :

#### الرأى الأول :

أن الجانى يتحمل من الدية مع العاقلة ، وهو للحنفية والمالكية ، ورأى للإمامية ، ورأى للإباضية (١٤) :

واستدلوا بما يلى :

#### ١ - من السنة :

بما سبق ذكره فى الأحاديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة .  
فهذا يدل على أن الجانى يتحمل مع العاقلة كأحدهم ، بل هو أولى بالتحمل .

#### ٢ - بالإجماع :

فقد قضى سيدنا عمر رضى الله عنه بالدية على العاقلة بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم من غير نكير . ووجه الاستدلال ، كما سبق بالاستدلال بالحديث (١٥) :

---

(١٤) الشرح الكبير ٣٥٥/٤ ، شرح الزرقانى على مختصر خليل ١١٦/٨ ، وعند الإباضية على القول بتحمل الجانى مع العاقلة ، فإنه يعطى ما يتوبه ولا يلزمه جمع الدية من العاقلة لكى يسلمها لمن هى له ، أما على القول بأنه لا يتحمل فإنه يلزم بجمع الدية من العاقلة ويوصلها لمن هى له ( النيل وشفاء العليل ١٣١/١٥ ) ، ويقيد بعض الحنفية تحمّل القاتل مع العاقلة بما إذا كان من أهل العطاء فى الديوان ( فتح القدير ٤٠٧/٨ ) .

(١٥) بدائع الصنائع ٢٥٥/٧

### ٣ - من الآثار :

بما روى عن سلمة بن نعيم أنه قال : قتلت يوم اليمامة رجلا ظننته كافرا ، فقال : اللهم إني مسلم بريء مما جاء به مسيلمة . قال : فأخبرت بذلك عمر بن الخطاب . فقال : الدية عليك وعلى قومك .

وهذا الأثر واضح الدلالة في المطلوب (١٦) .

### ٤ - بالمعقول :

وهو أن الدية إنما وجبت على العاقلة إعانة للجاني ، فلا يزيحون عليه فيها .

وأیضا : العاقلة تتحمل جنایة وجدت من الجاني ، وضمانا وجب عليه ، لأن الدية تجب على القاتل عندهم ثم تتحمل معه العاقلة (١٧) ، فكان هو أولى بالتحمل (١٨) .

وأیضا : لو كان غيره هو الجاني لدخل مع سائر العاقلة للتخفيف عنهم ، فإذا كان هو الجاني فهو أولى بالدخول معهم للتخفيف عنهم ، لأنهم متساوون في التناصر والمساواة (١٩) .

---

(١٦) المحلى ٥٥/١١ ، الجصاص ٢/٢٢٦ .

(١٧) لقول الله تعالى ( وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله ) .  
فالمخاطب في الآية للقاتل وليس للعاقلة ، إذ المراد فليحرر رقبة وليؤد دية ، فدل ذلك على أن الوجوب على القاتل ابتداء .

وورد على ذلك : أن قول الله تعالى : ودية مسلمة الى أهله يوحى بوجوب تسليم الدية مطلقا ، ولم يصرح بمن تجب عليه ، سواء من العاقلة أو القاتل . انظر في ذلك : بدائع الصنائع ٧/٢٥٥ ، بداية المجتهد ٢/٤١٢ ، مغنى المحتاج ٤/٩٥ ، الروض المربع ٢/٢٩٩ ، الانصاف ١٠/١٢٤ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٣٤ ، البحر الزخار ٦/٢٥٥ .

(١٨) المرجع السابق ، رد المحتار ٦/٦٤٢ ، أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٢٦ ، الهداية ٤/٢٢٧ ، مواهب الجليل ٦/٢٦٥ ، مغنى المحتاج ٤/٩٧ ، المحلى ٥٥/١١ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٢١ ، شرائع الاسلام ٣/٢٨٨ .  
(١٩) الجصاص ٢/٢٢٦ ، ٢٢٧ .

وأيضاً : الأصل فى الضمان كونه على المتلف (٢٠) .

### الرأى الثانى :

أن الجانى لا يتحمل من الدية مع العاقلة ، وهو مقابل الأصح للشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، والراجح للإمامية ، ورأى للأياضية ، وبه قال الأوزاعى والحسين وأبو سليمان .

### واستدلوا بما يلى :

#### ١ - من السنة :

بالحديث المروى عن أبى هريرة - كما ذكرنا سابقاً - قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين امرأة من بنى لحيان . الحديث . وبالحديث المروى عن المغيرة بن شعبه : ضربت امرأة ضرثها بعمود فسطاط فقتلتها . الخ . فقد ثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، ولم يلزم الجانية بشيء (٢١) .

#### ٢ - بالمعقول :

وهو أن الجانى لم تلزمه الدية ، فلا يلزمه بعضها ، كما لو أمره الإمام بقتل رجل فقتله يعتقد أنه قتل بحق فببأن مظلوماً .

وأيضاً : تلزم الجانى الكفارة فى ماله ، وذلك يعادل قسطه من الدية وأكثر منه ، فلا حاجة إلى إيجاب شيء من الدية عليه ، خاصة أنه يراعى التخفيف مع ظروف القتال فى غير العمد (٢٢) .

(٢٠) جواهر الكلام ٣٢٤/٤٣ وانظر العقوبة للشيخ أبو زهرة ٥٨٣ .  
(٢١) انظر نيل الأوطار ٢٢٧/٧ ، سبل السلام ٣١٤/٣ - وانظر كلمة المجموع ١٠٥٦/١٩ ، المحلى ٥٥/١١ ، البحر الرقائى ٢٥٢/٦ .  
(٢٢) المغنى ٧/٧٧١ .

نوقش ذلك :

بأن الجاني الذي لم يخطئ أولى بالمراعاة (٢٣) :

الرأي الثالث :

أن الجاني لا يتحمل من الدية مع العاقلة ابتداء ولكن  
تجب عليه انتهاء :  
وهو رأي للشافعية ، والزيدية : وبه قال الحسن بن صالح  
والأوزاعي (٢٤) :

وحجة أصحاب هذا الرأي :

الحديث المروي عن أبي هريرة : قضى رسول الله صلى  
الله عليه وسلم في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة  
عبد أو أمه ، ثم ان التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى عليه  
الصلاة والسلام بأن ميراثها لبنيتها وزوجها ، وأن العقل  
على عصبتها (٢٥) :

فقد قضى الرسول صلى الله عليه وسلم بالدية على عصابة  
القاتلة ، ولذا فإن العاقلة تطالب أولا بالدية ، ولا يطالب بها  
غيرهم ، ولا يعتبر رضاهم بها ، لأن الدية تجب ابتداء  
عليها (٢٦) فإذا لم تؤد العاقلة الدية - أو بيت المال عند العجز  
كما يرى بعضهم - فإن القاتل يتحمل الأداء في تلك الحالة  
لكيلا يهدر دم امرئ مسلم في الاسلام (٢٧) :

(٢٣) فتح القدير ٤٠٧/٨

(٢٤) ويراعى أن الدية عند الشافعية تكون في مال الجاني اذا لم  
يكن له عصابة ، وليس هناك بيت مال ( تكملة المجموع ١٥٧/١٩ ) وعند  
الزيدية تكون الدية في مال الجاني عند فقد العاقلة ( البحر الزخار  
٢٥٢/٦ )

(٢٥) نيل الأوطار ٢٢٧/٧ ، ٢٢٨ ،

(٢٦) انظر في ذلك المنتقى ١٠٢/٧ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ ، المغنى  
والشرح الكبير ٥٢٥/٩ ، مغنى المحتاج ٩٥/٤ ، شرائع الاسلام ٢٩٠/٤  
والعلوية للشيخ أبو زهرة ٥٨٢ ، الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي ٣١٨/٦  
(٢٧) تكملة المجموع ١٥٧/١٩ ، البحر الزخار ٢٥٢/٦

- ٧٥ -

**وأورد ابن حزم على هذا الرأي :**

أنه لا حجة فيه أصلاً لا من قرآن ولا من سنة ولا من قول صاحب ولا تابع ولا قياس (٢٨) .

**الرأى المختار :**

والذى اختاره هو القول بالتحمل من الحية مع العاقلة.. فيدخل الجانى معهم فى القسمة ، لأنه من العاقلة ولا يخرج منها بحال ، والآية الكريمة التى أوجبت الحية على الجانى لم تمنع دخوله فى التحمل ، وكذلك الحديث الشريف .





## الفصل السادس الأجناس التي تؤدي منها العاقلة (١)

تعددت أقوال الفقهاء في ذلك الى عدة آراء أشهرها ما يلي :

### الرأى الأول :

الدية تجب في الإبل فقط :

وهو للشافعي في الجديد ، رواية عن أحمد ، والظاهرية والقاسم بن إبراهيم من الزيدية (٢) .

### واستدل أصحاب هذا الرأى بما يلي :

١ - بقول الله تعالى ( ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله .... ) الآية .

فقد دل هذا القول الكريم على أن الواجب في القتل الخطأ الكفارة والدية : ولقد وضع النبي صلى الله عليه وسلم المراد بالدية في الآية الكريمة في أحاديث كثيرة ، أنها مائة من الإبل ولم يذكر شيئاً غيرها (٣) .

من ذلك ما رواه مالك بن أنس عن أبي ليلى بن عبد الله ابن عبد الرحمن الأنصاري ، أن سهل بن أبي حثمة أخبره أن عبد الله بن سهل ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهـد أصابهما ، فأتى محبيصة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في فقير - بمزقريبة القعر وأتبع الفم - أو عين ، فأتى يهود فقال : أنتم والله قتلتموه : فقالوا : والله ما قتلناه .

(١) هذا الفصل كثير ارتباطا ببحوث الدية ولكن نذكره هنا لاتصاله الوثيق بموضوع العاقلة .

(٢) البحر الزخار ٢٧٢/٦ ، المغنى والشرح الكبير ٤٨١/٩ ، الانصاف ٥٨/١٠ ، مغنى المحتاج ٥٣/٤ ، والمهذب ١٩٧/٢ ، نيل الأوطار ٢١٢/٧ ، المحلى ٣٨٨/١٠ .

(٣) المراجع السابقة .

الحديث وفيه « فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث إليهم بمائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار » (٤) .

فدل هذا الحديث الشريف على أن الدية مائة من الإبل ، يسنونى فى ذلك الحضري ، أم البدوى ، إذ الحكم هنا فى دية حضري ادعى على حضريين ، فبطل أن تكون الدية فى غير الإبل .

ومما يدل على ما ذكر أيضا ما رواه عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وبعث به مع عمرو بن حزم ، وذكر فيه « وفى النفس مائة من الإبل ، ولم يذكر ذهباً ولا ورقاً » (٥) .

### ٢ - من السنة :

بما رواه أبو هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إما أن يقاد وإما أن يأخذ العقل » (٦) .

دل الحديث على مشروعية الدية فى العمد والخطأ ، ولقد بين الرسول صلى الله عليه وسلم المراد بالدية ، كماوضحنا فى وجه الاستدلال بالآية الكريمة (٧) :

### ٣ - من الآثار :

( ١ ) بما رواه مسلم عن ابن شهاب ومكحول وعطاء ،

(٤) سنن النسائي ٥/٨ ، ٦ ، صحيح مسلم ٣٥/٢ ، سنن أبي داود ٤٨٥/٢ ، البيهقي ١٠٣/٨ ، سبل السلام ٣٣٤/٣ .  
(٥) المحلى ٣٨٨/١٠ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، سنن النسائي ٥٨/٨ ، سنن الدارسي ١٨٨/٢ ، مستند أحمد ٢٨٤/١ ( الومضات فى تخريج احاديث كتاب الديات ) للجيلي ص ١٠٣ . البحر الزخار ٢٧٢/٦ .  
(٦) صحيح البخارى بشرح الكرمانى ١١/٢٤ ، نيل الاوطار ١٤٨/٧ ، سبل السلام ٢٤٣/٣ ، شرح معاني الآثار ١٧٤/٣ ، سنن الدارقطني ٩٦/٣ .  
(٧) المحلى ٣٨٨/١٠ .

قالوا : أشركنا الناس على أن دية الرجل المسلم الحر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل ، فقوم عمر رضى الله عنه على أهل القرى ألف دينار ، أو اثني عشر ألف درهم . فإن كان الذى أصابه من الأعزاب فديته مائة من الإبل ، لا يكلف الأعزابي الذهب ولا الورق .

### وجه الدلالة :

أن عمر لم يقوم الدية على من يجد من الإبل ، ولم يقومها إلا عند الإعواز ، ألا ترى أنه لا يكلف الأعزابي ذهباً ولا ورقاً لوجود الإبل ، وأخذ الذهب والورق من القسروى لإعواز الإبل (٨) .

( ب ) بما روى عن ابن جريج أن عطاء بن أبى رباح قال له : كانت الدية الإبل حتى كان عمر ، قال ابن جريج : فقلت له : فإن شاء القروى أعطى مائة ناقة أو مائتى بقرة ، أو ألفى شاة . فقال عطاء : إن شاء أعطى الإبل ولم يعط ذهباً ، هذا هو الامر الأول ، لا يتعاقل أهل القرى من الماشية غير الإبل ، هو عقلهم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم . يقول ابن حزم : فهذا عطاء لم يأخذ قضاء عمر وقد عرفه إذ رأى أنه رأى منه فقط لم يمضه إلا على من رضيه لنفسه فقط (٩) .

### ٤ - بالإجماع :

وهو أن الاتفاق متيقن على أن الدية تكون من الإبل ، واختلاف الفقهاء بعد ذلك فى هل تكون من غير الإبل ؟ والشرعية لا يحل أخذها باختلاف لا نص فيه (١٠) .

(٨) الأم ١١٤/٦ ، ١١٥ وانظر صحيح مسلم ٩٩/٥ ، وانظروا المحلى ٣٩٠/١٠ .  
(٩) المحلى ٣٩٠/١٠ ، الأم ١١٤/٦ ، ١١٥ .  
(١٠) المحلى ٣٩٠/١٠ ، المغنى والشرح الكبير ٤٨١/٩ .

## ٥ - بالمعقول :

من وجهين :

١ - أن الدية بدل متلف ، حق لأدمى ، فإزم أن يكون متعينا كعوض الأموال .

٢ - أنه لما فرق النبي صلى الله عليه وسلم بين دية العمد والخطأ فغلظ بعضها ، وخفف بعضها ، بان أن الإبل أصل في الدية ، إذ لا يتحقق التغليظ في غيرها (١١) .

(١١) المغنى والشرح الكبير ٤٨٢/٩ . ويراد بالتغليظ في دية العمد بالإضافة إلى أن الجاني هو الذي يتحملها ، وأنها تكون حالة - عند الجمهور - أنها أرباع - كما يرى فريق من الفقهاء - خمس وعشرون جذعة ، وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون بنت مخاضة .

وبعضهم يرى أنها اثلاث : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه في بطونها أولادها ، ( وعند ابن حزم الدية في العمد مخمسة - كما في الخطأ ) . أي في حال العفو عن القصاص . وهو قول أبو ثور . أما التخفيف في دية الخطأ - بجانب أنها على العاقلة - عند الجمهور كما عرفنا ، وأنها مؤجلة وليست حالة - فهي عند فريق من الفقهاء مربعة : ثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون بنت مخاض ، وفي رواية : ثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون بنت مخاض ، وعشرة بنى لبون ذكر . ويرى فريق أنها مخمسة : عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنو مخاض ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . ويرى بعضهم مكان بنى المخاض بنى لبون .

ويراد ببنت المخاض : التي لها سنة ودخلت في الثانية .  
وبنت اللبون : التي لها سنتان ودخلت في الثالثة .  
والحقة : هي التي لها ثلاث سنين وطعنت في الرابعة .  
والجذعة : هي التي لها أربع سنين وطعنت في الخامسة .  
والخلفة : الحامل هي التي لها خمس سنين ودخلت في السادسة ، وأي ناقة حملت فهي خلفه ، حتى ولو لم تصل إلى هذه السن ، تجزئ في الدية ( مغنى المحتاج ٢٦٩/١ ، المغنى والشرح الكبير ٤٩٠/٩ ) .  
وفي رواية : يقال حقة للتي لها أربع سنين ، وجذع للتي لها خمس سنين ، والثنية : للتي لها ست سنين ، ورباع : للتي لها سبع سنين ، وسدس : للتي لها ثمان سنين ، والبازل : للتي لها تسع سنين ، ومخلف

للعاشرة ، وليس بعد ذلك اسم ولكن يقال : بازل عام ، ومخلف عام ، ومخلف عامين . ( وروى غير ذلك ) القرطبي ٢٣٠/٥ ( هامش/٥ ) ويرى فريق من الفقهاء ومنهم الشافعية والمذهب للحنابلة والامامية ، ان دية الخطأ تغلظ بأشياء : اذا قتل الجاني في الحرم ، أو الشهور الحرم ، أو اذا قتل محرما ، أو قتل ذى الرحم المحرم ( على خلاف في الأخيرين ) .

والخلاف بين بعضهم في الحرم المدني هل تغلظ فيه الدية أم لا ؟

واستندوا في ذلك لفعل الصحابة ، وعدم اعتراض أحد منهم فيكون إجماعا ، وأيضا فان هذا لا يدرك إلا بتوقيف من النبي صلى الله عليه وسلم . واختلف هؤلاء في صفة التغلظ فيعصم يرى أن تغلظ لكل واحد من الحرمات ثلث دية ، وعند بعضهم صفة التغلظ ايجاب دية العمد في الخطأ ، فإذا قتل ذا رحم محرم فعليه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خافة .

وبعضهم يرى أنه يجمع بين تغليطين أو أكثر ، فإذا قتل محرما في الحرم فعليه ديتان .

وبعضهم يرى أنه اذا اجتمع سببان للتغلظ تدخل الخ . انظر في أسنان الأبل وتغلظها في العمد وشبهه والخطأ ، وأدلة كل رأى والمناقشات ريد المختار ٣٦٨/٥ ، نصب الرأية ٣٥٦/٤ ، الجراح ص ٢٤ يدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، المعتصر من المختصر من شغل الآثار للطحاوي ١٠٦/٢ ، بداية المجتهد ٤١٠/٢ ، مواهب الجليل ٢٥٧/٦ ، بلغة السالك ٣٩٦/٢ ، الأم ١١٣/٦ ، مغنى المحتاج ٥٣/٤ ، كفاية الأختار ٢٩٦/٢ ، ٣١٣ ، المغنى ٧٧٢/٧ - ٧٧٤ ، الانصاف ٧٠/١٠ ، الروض المربع ٢٨٤/٣ ، المحلى ٢٣٨/١٠ ، شرائع الاسلام ٢٤٦/٣ ، نيل الأوطار ٢٣٧/٧ ، سنن النسائي ٤٣/٨ ، ٤٤ ، الجامع للقرطبي ٣٢٠/٥ ، سبل السلام ٢٤٨/٣ ، السبل الجرار ٤٣٤/٤ ، نيل الأوطار ٢١٢/٧ ، المتقى ٧٢/٧ ، نصب الرأية ٣٥٧/٤ وما بعدها ، البحر الزخار ٢٧٢/٦ .

#### انعدام الأبل :

وبناء على هذا الرأى اذا لم توجد الأبل في الموضع الذى يجب التحصيل منه لو كانت موجودة فيه ، فالواجب دفع قيمتها - وقت وجوب تسليمها - بالغة ما بلغت .

واستدلوا لذلك بما يلي :

( ١ ) بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار ، أو ثمانية

## الرأى الثانى :

الدية تجب فى ثلاثة أجناس : الإبل ، أو الذهب ، أو الفضة .

وهو لأبى حنيفة ، ومالك ، والشافعى فى القديم (١٣)

آلاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ على النصف من دية المسلم ، وكانت كذلك حتى استخلف عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، فقام خطيباً فقال : ألا إن الإبل قد غلت ، ففرضنا عمر على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنتى عشر ألف درهم ، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفى شاة ، وعلى أهل الحبل مائتى حلة ، وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من أهل الدينة .

المحلى ٢٩٨/١٠ ، ٢٩٩ ، المذهب ١٩٧/٢ ، ١٩٨ ، سنن ابن ماجه ٨٧٨/٢ ، وانظر سبيل السلام ٢٤٦/٣ ، تصيب الراية ٣٦٢/٤ ، عون المعبود ٢٨٤/١٢ ، ٢٩٠ .

( ب ) أن ما ضمن بنوع من المال وتعدر ، وجبت قيمته كذوات الامثال المذهب ١٩٨/٢ .

ويراد بالمثل : المال المقدر بالكيل أو الوزن ، وكذلك العدديات المتقاربة التى لا تفاوت بين أحادها ، أو بينها تفاوت لا يعتد به فى نظر التجار واختلف فى العدديات هل هى أموال مثلية أم لا . المالكية : أبو زهرة ٥٥ ، ٥٦ .

( ج ) أن الدية بدل متلف فيرجع الى قيمتها عند اعواز أصله وتقوم ( مغنى المحتاج ٥٦/٤ .

ومما يلغى مراعاته :

١ - أنه يستوى عدم وجود الإبل حساً - بأن لم توجد فى الموضع - أو شرعاً ، بأن وجدت فيه - ولكن بأكثر من ثمن مثله ، ففى هذه الحالة تدفع قيمتها بنقد البلد الغالب ( السابق ) .

٢ - وأيضاً : محل وجوب قيمة الإبل ، إذا لم يمهل المستحق لها ، فإن قال أنا أصبر حتى توجد الإبل ، لزم الدافع امتثاله ، لأنها الأهم . ( السابق نفسه ) .

٣ - القيمة جالة الاعواز تكون بالدرهم أو الدنانير فقط دون غيرهما ، كما لا يقوم غيرهما إلا بهما .

(١٣) بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، رد المحتار ٣٦٨/٥ ، بلغه السالك ٣٩٦/٢ ، مواهب الجليل ٢٥٦/٦ ، المذهب ١٩٦/٢ .

## واستدلوا بما يلي :

### ١ - من السنة :

( أ ) بحديث عمرو بن حزم - السابق الاستدلال به لأصحاب الرأي الأول - إذ ورد فيه ( وفى النفس مائة من الإبل ) ، فقد جعل الرسول صلى الله عليه وسلم الواجب من الإبل على الإشارة إليها ، فظاهره يقتضى الوجوب منها على التعيين ، إلا أن جواز الأداء من الذهب والفضة ثبت بدليل آخر (١٤) .

(ب) بما روى عن ابن عباس - رضى الله عنهما - أن رجلا قتل على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فجعل دينه اثني عشر ألفا (١٥) .

دل هذا الحديث على أن الفضة أصل فى الحية ، كما أن الإبل أصل (١٦) .

---

(١٤) بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، المنتقى ٦٦/٧ ، وانظر المدونة ٤٣٨/٤ .

(١٥) النسائي قسامة ٣٥ ( ٤٤/٨ ) ، الأم ١٢٤/٦ ( الوضعات فى تخريج أحاديث الديار ١٠٥ ، ١٠٦ ) .

(١٦) المحلى ٣٩٣/١٠ . ويراعى أن الفقهاء الذين أجازوا أداء الدية من الفضة اختلفوا فيما بينهم فى القدر ، فبعضهم قدرها بعشرة آلاف درهم ، واستندوا فى ذلك الى فعل عمر ، ولأن الدينار يصرف بعشرة دراهم ، وذلك يتضح من نصاب الذهب والفضة فى الزكاة ، إذ نصاب الذهب عشرون مثقالا ، ونصاب الفضة مائتان من الدراهم .

وبعضهم قدرها باثني عشر ألف درهم ، واستندوا الى رواية ابن عباس ، ولأن الدينار معدول باثني عشر درهما ، فان عمر رضى الله عنه فرض الجزية على الغنى أربعة دنانير ، أو ثمانية وأربعين درهما ، وعلى المتوسط دينارين أو أربعة وعشرين درهما ، وعلى الفقير دينارا ، أو اثني عشر درهما . انظر فى الأدلة والمناقشات المغنى والشرح ٤٨٢/٩ ، ٤٨٣ ، المحلى ٣٩٣/١٠ ، ٣٩٤ ، المنتقى ٦٨/٧ ، نيل الأوطار ٢١٢/٧ ، بداية المجتهد ٤١١/٢ ، البحر الزخار ٢٧٢/٦ .

### ٣ - من الآثار :

( أ ) بما روى عن عمرو بن شعيب أن عمر بن الخطاب جعل الدية على أهل الذهب ألف دينار .

( ب ) بما روى عن مكحول قال : توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم والدية ثمانمائة دينار - فخشي عمر من بعده فجعل الدية اثني عشر ألفا ( أى من الدراهم ) وألف دينار ( أى من الذهب ) ( ١٧ ) .

( ج ) أن الإجماع تم فى عهد عمر على أن الدية تكون من الذهب أو الفضة ، فحل ذلك على أنها أصل منهما ( إذ ذلك من الأمور التوقيفية ) وأنها ليست أبداً إذ لو كانت أبداً لوجب أن تراعى قيمة الإبل فتزيد وتنقص .

ويقوى ذلك : أنهم لم يجمعوا على أن الدية تكون من بقر أو غنم أو حلل ( ١٨ ) .

### ٤ - بالمعقول :

من وجوه :

( أ ) لما كانت الدية من الإبل ، ثم نقلت إلى الذهب والفضة على سبيل التقويم - إذ هما قيم المتلفات - وكانت للقيمة المعهودة لا تكون إلا من الذهب والفضة ، وجب ألا تكون الدية إلا من الذهب والفضة ( ١٩ ) .

( ب ) أنه لما صح أن الدية لا تكون من الخيل ولا من الحمير ولا من العروص ، وجب ألا تكون أيضاً من البقر ولا

( ١٧ ) المحلى ٣٩٢/١٠ ، وانظر المنتقى ٦٨/٧ ، نصب الرأية ٣٦١/٤ ، سبل السلام ٢٤٤/٣ ، ٢٤٥ .  
( ١٨ ) المحلى ٢٩٢/١٠ ، المنتقى ٦٨/٧ .  
( ١٩ ) المحلى ٣٩٥/١٠ .



من الغنم ولا من الثياب (٢٠) :

(ج) لو جاز أن تقوم الدية بغير النقيضين كالشاة أو البقر ، لجاز أن تقوم بالطعام على أهل الطعام \* وبالخيل على أهل الخيل ، وهذا لا يقول به أحد (★)

### الرأى الثالث:

الدية تجب في ستة أصناف : الإبل ، الذهب ، والفضة ،  
والبقرة ، والشاة ، والحمل .

وهو لأصالحين ، ورواية للحنابلة ( والمذهب للحنابلة في  
الخمسة الأول ) والإمامية ، وبعض الزيدية ، والأباضية ( ٣١ )

(٥٠) المجلد ٣٩٢/١ - ١٩٩٢

(\*) بداية المجتهد ٤١٢/٢ .

(٢١) بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، الفتاوى الهندية ٢٤/٦ ، الخراج ص ٢٤ ، أورد المختار ٣٦٨/٥ ، الروض المربع ٢٨٣/٢ ، المغنى والشرح ٨٨١/٩ ، شرائع الإسلام ٢٤٥/١ ، البحر الزخار ٢٢٢/٦ ، النيل وشفاء العليل ١٢/١٥ . وعند الخبائفة ( الأصح أنه لا يجزئ من الإبل أو البقر أو الغنم أو للحمل ما نقصت قيمته عن دية الأشمات و الذهب أو المفضضة ) ويرى بعضهم : يعتبر أن تكون قيمة كل بقير مائة وعشرين درهما ، وكل بقرة أو حلة ستين درهما ، وكل شاة ستة دراهم . ويؤخذ في الخطأ من البقر النصف مسنات ، والنصف أشبعه ، وفي الغنم : النصف ثنائية والنصف أجذعة ، وقيل غير ذلك ( انظر الانصاف ٦٠/ك ، ٦١ )

وعند الصباحيين قيمة كل بقرة أو حلة خمسون درهما ، وقيمة كل شاة خمسة دراهم ، وأسنان الثنية : ثنانيا ، وقيل كالضحايا ، وعلى ذلك فيجزي الذئع ، إذ ورد في الضحايا حديث ( يضحوا بالثنانيا ، إلا أن يحسب على أحدهم ، فليذبح الذئع من الضان ) ( ابن سبعة أشهر أو ستة ) .  
انظر نصب الرابة ٢١٦/٤ .

وعند بعض الزيدية أنه لا تنوع في البقر والغنم بل يجرى منها ما  
أجزاء في الزكاة (البقر الزخار ٢/٢٧٢)  
والنظر الامامية - النهاية للطوسي ٧٣٨.

وعند الاباضية : قيمة كل بصيل أربعة دنانير على المختار ، أو خمسة ، أو عشرة ، أو على قدر الغلاء والرخس ، وذلك راجع لاختلافهم حسب طول مقدار الدية من الذهب ( النيل وشفاء العليل وشرحه ١٢٩/١٥ )

### واستدلوا بما يلي :

بالإضافة إلى ما ذكره أصحاب الرأي الثانى للدلالة على أن الواجب فى ثلاثة أجناس : الإبل ، والذهب ، والفضة .  
١ - بما روى عن جابر قال : فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحدية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفى شاة ، وعلى أهل الحل مائتى حلة (٢٢) .

### وجه الدلالة :

انه صلى الله عليه وسلم بين ما تؤدى منه الحدية ، ولم يبين لنا أن هذا أصل ، وهذا بذل عنه ، وإنما كثر ذكر الإبل لأنها غالب أموال العرب ، فللجانى الأداء من تلك الأنواع (٢٣)  
٢ - بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده - السابق الاستدلال به لأصحاب الرأي الأول ، لبيان الحكم حين انعدام الإبل . إذ بين أن عمر - رضى الله عنه - فرضها فى الستة أصناف (٢٤) .

٣ - عن عبيدة السلماني قال : وضع عمر بن الخطاب الحديات فوضع على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتى بقرة ثنية وضنة ، وعلى أهل الشاة ألفى شاة ، وعلى أهل الحل مائتى حلة (٢٥) .

---

(٢٢) نصيب الراية ٣٦٣/٤ ، نيل الأوطار ٢٧٠/٨ ، السيل الجرار ٤٣٧/٤ ، سنن النسائي ٤٤/٨ ، والحلة أزار ورداء أو قميص وسروال ، وقيل : كل حلة ثوبان من برود اليمن ( شرائع الاسلام ٢٤٥/٢ ، نيل الأوطار ٢١٣/٧ ، النهاية ٤٣٢/١ ) .  
(٢٣) السيل الجرار ٤٣٨/٤ ، ٤٣٩ .  
(٢٤) المغنى والشرح ٤٨٢/٩ ، سيل السلام ٢٤٦/٣ ، ويراعى أن الامامية ، وهم ضمن انصار هذا الرأي القدر الواجب من الغنم اذا تعينت للدية ألف شاة ( النهاية للطوسى ٧٣٨ ، ٧٣٩ ، شرائع الاسلام ٢٤٥/٣ ) .  
فى حين أن الدية من الغنم عند غيرهم ألفان .  
(٢٥) نصيب الراية ٣٦٢/٤ ، المحلى ١٠١/١٢ ، نشر مكتبة الجمهورية .

## الناقشة

### أولاً : ما ورد على أدلة أصحاب الرأي الأول :

يمكن أن يرد على قولهم في الاستدلال بالمعقول : أن التخليط في الدية لا يتحقق في غير الإبل : أن بعض الفقهاء ذهب إلى تخليط الدية في الذهب والفضة ، وذلك بأن ينظر إلى قيمة الإبل مغلفة بقيمتها مخففة ، والفرق بينهما ، ثم تضاف مثل نسبة هذا الفرق على الذهب أو الفضة (٢٦)

### ثانياً : ما ورد على أدلة أصحاب الرأي الثاني :

١ - ورد على استدلالهم بما روى عن ابن عباس - رضي الله عنهما :

( أ ) أنه مرسل ، والمرسل لا تقوم به حجة (٢٧)

### أجيب على ذلك :

بأن النسائي أخرجه من طريق آخر عن ابن عباس وكذلك ابن ماجه (٢٨) .

( ب ) أنه فرض صحته فلا يدل على المدعى ، وهو أن الدية اثنا عشر ألفاً من الدراهم ، فقد يقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك القدر في ذية بتراضي الغارم والمضي له ، إذ ليس في الخبر قضاء منه صلى الله عليه وسلم بأن الدية اثنا عشر ألف درهم (٢٩) .

( ج ) يحتمل أن الدية من الذهب أو الفضة إنما تكون عند انعدام الإبل ، وأن قيمة المائة منها في هذا العصر ألف

(٢٦) انظر الشرح الكبير ٢٦٧/٤ ، البهجة في شرح التلحة ٢٨١/٢

(٢٧) المحلى ٣٩٣/١٠ ، عون المعبود ٢٩٠/١٣

(٢٨) سنن النسائي ٤٤/٨ ، سنن ابن ماجه ٨٧٨/٢ ( رقم ٢٦٢٩ )

(٢٩) المحلى ٣٩٣/١٠ ، نيل الأوطار ٢١٣/٧

دينار من الذهب أو اثنا عشر ألف درهم من الفضة ، ويدل لذلك ما أخرجه أبو داود والنسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقوم دية الخطأ على أهل القرى أربعمئة دينار أو عدلها من الورق ، ويقومها على أثمان الإبل إذا غلت رقع من قيمتها ، وإذا هاجت ورخصت بقصي من قيمتها ، وبلغت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين أربعمئة إلى ثمانمئة وعدلها من الورق ثمانية آلاف درهم . قال : وقضى على أهل البقر مائة بقرة ، ومن كانت دية في الشاء بألفى شاة (٣٠) .

٢ - وورد على استدلالهم بما رواه عمرو بن شعيب عن عمرو أنه منقطع (٣١) .

٣ - وورد على ما رواه مكحول من أن عمر جعل الدية اثني عشر ألفاً الخ أنه كتب موضوع ، فلم يبعث عمر - رضي الله عنه - ما مات عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا ما مات عليه أبو بكر - رضي الله عنه . وقد أعاد الله عمر من ذلك ، وهذا عيب الوكيل ، فلا يصح الاستقمار إليه (٣٢) .

### وأيضا :

فإنه على مرض صحته ، فإنه يدل على أن الأصل الإبل ، إذ أن إيجابه لغير الإبل كان على سبيل التقويم لغلاء الإبل ، ولو كانت أصولا بنفسها لم يكن إيجابها تقويما للإبل ، ولا كان لغلاء الإبل أثر في ذلك ولا لذكره معنى (٣٣) .

٤ - وورد على دعوى الإجماع على أن الدية من الذهب

(٣٠) سبل السلام ٢٤٥/٣ ، ٢٤٦ ، المغني والشرح الكبير ٤٨٢/٩ وانظر الومضات في تخريج أحاديث الديات ١٠٥ ، ١٠٦ .  
المعول التجار ٤٢٨/٤ .  
(٣١) انظر المحلى ٣٩٥/١٠ ، الفتح الرباني ٤٩/١٥ .  
(٣٢) المحلى ٣٩٥/١٠ .  
(٣٣) المغني والشرح الكبير ٤٨٢/٩ ، وانظر الأم ١١٨٤/٦ .

ألف دينار ، ومن الفضة اثنا عشر ألف درهم ، أنها بإطالة ،  
فقد روى عن علي وزيد وابن مسعود وطولوس وعطاء أن  
الدينار والدراهم في الدية ، إنما تكون بقيمة الإبل وأخت  
أو نقصت (٣٤) .

### ٥ - ورد على الاستدلال بالمقول :

( أ ) أن أقراركم بأن الدية من الذهب والفضة بجانب  
الإبل ، لأنها قيم المتلفات ، يناقض ما ذكرتموه من أن  
الاجتماع في عهد عمرو على جعل العقيلة من الذهب والفضة كان  
توقيفا ، وهذا الاضطرار به يكفي لبطلان ما ادعيتموه (٣٥) .

وأيضا على القول بأن الدية من الذهب أو الفضة بدل  
قيمة (٣٦) فهي تكون على قدر ارتفاع القيمة وانخفاضها ،  
ولا يصح تحديدها بحد معين .

( ب ) وورد على قولهم أنه لما صح أن الدية لا تكون من  
الخيل ولا من الحمير الخ ، أنه قياس على القياس كله فاسد .

وعلى القول بصحة القياس ، فطالما أن الإبل حيوان  
تجب فيه الزكاة ، وقد صح أن الدية تكون منها ، فوجب أن  
يقاس عليها البقر والغنم ، لأنها حيوان مذكى ، وأنتم لهم  
تقولوا بذلك ، فيجب الاقتصاص على ما جاء به النص ، ووضح  
الاتفاق عليه (٣٧) .

( ج ) وورد على قولهم : لو جاز أن تقوم الدية بغير النقود  
كالبقر والماشية لجاز أن تقوم بالطعام الخ .

أنه قد ورد الأثر بتلك الأصناف ، فيجب الاقتصاص

(٣٤) المحلى ٢٨٢/٨٠

(٣٥) السابق .

(٣٦) نفسه .

(٣٧) المحلى ٢٨٢/٨٠

عليه ، وقد ورد عن عطاء ما يدل على أن من عليه الدية يجب فيما هو موجود عنده ، ويعتاد التعامل فيه : فقد أخرج أبو داود عن عطاء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفى شاة ، وعلى أهل الحل مائتي حلة ، وعلى أهل القمح شبيطة ثم يحفظه (٣٨) .

### ثالثاً : ما ورد على أدلة أصحاب الرأي الثالث :

أن ما ذكر من وجوب الدية من غير الإبل في الأحاديث والآثار إنما كان على سبيل القراض من المتخاصمين ، أو أن ذلك كان تقويماً للإبل حال انعدامها (٣٩) .

### الرأي المختار :

بعد عرض الآراء والمناقشة • بآن أن من أسباب الخلاف هو هل تقويم الرسول صلى الله عليه وسلم للدية من الإبل في عهده بغيرها من الأصناف التي ذكرت في الحديث ، لأنها قد أعوزت وكانت قيمتها ما قدره صلى الله عليه وسلم ، ومن ثم فليق تقويم عمر لا يلتفت إليه ، لأنها قيمة تعذيل في ذلك الوقت ، بعد أن عزت الإبل في عهده أيضاً ، فقدرها عمر بغير الإبل من الأصناف المذكورة على النحو المشار إليه ، وخاصة أن القيم تزيد وتنقص باختلاف الأزمنة (٤٠) . أو أن الأمر على غير ذلك - على نحو ما ظهر أثناء عرض الأدلة والمناقشات •

### والذي اختاره :

هو الرأي الأول لقوة أدلته •

(٣٨) سبل السلام ٢/٢٤٦ ، عون المعبود ١٢/٢٨٦ •  
(٣٩) المحلى ، المرجع السابق ص ٤٠٠ ، نيل الأوطار ٧/٢١٣ ، سبل السلام ٢/٢٤٦ •  
(٤٠) عون المعبود ١٢/٢٨٥ ، بداية المجتهد ٢/٤١٨

ويقوى ذلك أن العرب فى الجاهلية جعلوا الدية من الإبل وقد أقر الاسلام هذا النظام مع تنظيم أحكامه ، فلم يكن لدى العرب نقود خاصة يتعاملون بها ، بل كانوا يتعاملون بالنقود الكثرورية والرومية من الدراهم والدنانير وغيرها من عملات البلاد التى تعاملوا معها ، وظلوا هكذا حتى عهد الخليفة عمر بن الخطاب حيث ضربت النقود الاسلامية فى عصره (٤١) واتساع أقطار الأمة الاسلامية فى عهد عمر رضى الله عنه وبعده ، وتعامل المسلمون بالدينار فى بعض الأقطار كالشام ومصر ، وتعاملهم بالدرهم فى أقطار أخرى كالعراق وفارس وخراسان ، وسع من دائرة الخلاف بين الفقهاء حيث رأينا بعضهم يفرض على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الفضة اثنى عشر ألف درهم (٤٢) .

فى حين يرى آخرون أنه لا فرق بين الحضرى والبدوى وأن الدية من الإبل ، فإن أعوزت كان الدفع من التقدين بقيمة الإبل بالغة ما بلغت (٤٣) .

والأخذ بالرأى الأول هو الأحوط ، ولا يشكل صعوبة ، فإذا عز وجود الإبل أو تعذر - كما هو الآن فى أغلب المناطق - فإن الدية تقدر بقيمة الإبل فى كل مدة يقل فيها التفاوت فى الأسعار ، حسب ما يقضى بذلك العرف - تسهلاً للقضاة .

ومما يقوى ترجيح اختيار الرأى الأول أن غير الإبل قد تكون قيمتها منخفضة بالنسبة لغيرها من أصول الدية كما هو ملاحظ الآن بالنسبة لقيمة الفضة بالنسبة للذهب ، إذ قيمة الفضة قليلة كثيراً بالنسبة للذهب ، ربما نسبة واحد

(٤١) الدية بين العقوبة والتعويض د/ عوض أحمد ادريس / ٢٣٦ .

(٤٢) بلغة السالك ٢/ ٢٩٦ .

(٤٣) المحلى ١٠/ ٢٨٨ .

الى ستة تقريبا (٤٤).

معنى ذلك انه من الممكن في التطبيق ان يدفع شخص الدين من الفضة ، وآخر يدفعها من الذهب ، ويكون التفاوت بينهما كبيرا الى هذا الحد .

والذي اراه اعديل في وقتنا الحاضر هو اختيار الزائ الأول .

ولعل ذلك ما حدا ببعض الفقهاء المعاصرين ان يحدد نصاب زكاة الحقيقية بالذهب فقط بعد ان انخفضت قيمة الفضة

يقول الدكتور القرضاوى :

( روى بيبي في كتابي فقه الزكاة ان نبي صلى الله عليه وسلم لم يقصد الى وضع نصابين متفاوتين للزكاة ، بل هو نصاب واحد ، من ملكه اعتبر غنيا ووجبت عليه الزكاة ، قدر بعملتين جرى العرف بالتعامل بهما في عصر النبوة ، فجاء النص بناء على هذا العرف القائم ، وحدد النصاب بمبلغين متعادلين تماما ، فإذا تغير الحال في عصرنا وانخفض سعر الفضة بالنسبة لسعر الذهب انخفاضا هائلا ، لم يجز لنا ان

(٤٤) وثار خلاف بين أصحاب الرأي الأول في حالة ما اذا انخفضت قيمة الابل ، فبعضهم يرى ان تؤخذ مائة ناقة قيمة كل بعير منها مائة وعشرين درهما ، فان لم يقدر على ذلك ادى اثني عشر الفا ، أو الف دينار ، وبعضهم يرى انه لا تعتبر قيمة الابل بل متى وجدت على الصفة المشروطة وجب أخذها قلنا قيمتها أو كثرت لا المضي ٤٨٤/٩ .

ولقد وجدنا ان أصحاب الرأي الثالث الذي جعلوا الأصول سبعة اختلفوا فيما بينهم

فبعضهم يشترط ان تبلغ قيمة الدية من البقر والغنم والابل والحل قيمة الأثمان ، وبعضهم لا يشترط ، بل ولا عبرة بالقيمة ، بل يكفي ان تكون سليمة من العيوب .

انظر الانصاف ٦١/١٠ ، المغنى والشرح الكبير ٤٨٤/٩ ، ٤٨٧ ، النبل وشفاء العليل ١٢٥/١٥ .



نقدر النصاب بمبلغين متفاوتين غاية التفاوت ، فنقول مثلاً :  
 إن نصاب النقود ما يعادل قيمة ( ٨٥ جراماً ) من الذهب ،  
 أو ما يعادل ( ٥٩٥ جراماً ) من الفضة ، وقيمة نصاب الذهب  
 حينئذ تزيد على قيمة نصاب الفضة حوالى عشرة أضعاف ،  
 وهذا لا يعقل : أن نقول لشخص معه مبلغ معين من الدنانير  
 الأردنية مثلاً أو الجنيهات المصرية : أنت غنى إذا قدرنا  
 نصابك بالفضة ، ونقول : لمن يملك أضعاف ذلك : أنت فقير إذا  
 قدرنا نصابك بالذهب !

والمخرج من ذلك هو تحديد نصاب واحد في عصرنا للنقود  
 به يعرف الحد الأدنى للغنى الشرعى الموجب للزكاة ، وهذا  
 ما ذهب إليه الأستاذ الكبير الشيخ محمد أبو زهرة وزميله  
 المرحومان : الشيخ عبد الوهاب خلاف ، والشيخ عبد الرحمن  
 حسن رحمهم الله ، فى محاضرتهم عن « الزكاة » بدمشق  
 سنة ١٩٥٢ م من التقدير بالذهب فقط ، وهذا ما اختارته  
 وأبنته فى بحثى عن الزكاة .

وذكر الدكتور القرضاوى ذلك إثر بيانه أن النقص قد  
 يبنى على عرف ثم يتغير ، ذلك أن الرسول صلى الله عليه  
 وسلم قدر نصابين لزكاة النقود ، أحدهما بالفضة وقدره مائتا  
 درهم ، والثانى بالذهب ، وقدره عشرون مثقالاً أو ديناراً ،  
 وكان صرف الدينار يساوى فى ذلك الوقت عشرة دراهم (٤٥)

### أثر الخلاف :

يتضح أثر الخلاف بين الفقهاء فى تلك المسألة فيما لو  
 أراد الدافع الأداء من غير الإبل ، فعلى القول بأن ما عدا الإبل  
 أصل ، فإنه يجوز الأداء منها ، وعلى القول بأن الأصل

(٤٥) كيف فتعامل مع السنة النبوية ، معالم وأصول ، د/ يوسف  
 القرضاوى ص ١٣٢ ، ١٣٣ ، وانظر فقه الزكاة للدكتور القرضاوى أيضاً  
 ج ١ ص ٢٦٣ وما بعدها .

الإبل فقط لا يصح الأداء من غيرها كالذهب أو الفضة فلآخر منعه ، لأن الحق متعين فيها كالمثل في المثليات (٤٦) إلا أن يتراضيا على ذلك فيجوز لهما صرف الدية إلى ما تراضيا عليه ، كما يجوز صرف الحقوق إلى ما يتراضيان عليه (٤٧)

وعلى القول بأن غير الإبل أصول يصح الأداء من أى صنف حسب اختيار الدافع كما في خصال الكفارة (٤٨) : فلمن عليه الدية أن يحضر أى نوع ، ويلزم الولي قبوله ، لأنها أبدال عن فائت ، فكانت الخيرة إلى المعطى ، كالأعيان في الجنس الواحد :

وأیضا : لو تم الصلح على أداء أكثر من مائتي بقرة أو ألفي شاة أو مائتي حلة لم يجز على القول بأن ما عدا الإبل أصول ، لأنه صلح على ما هو من جنس الدية . وهذا كما يرى الصحاحبان :

ويجوز عند أبي حنيفة - وهو يرى أن الأصول ثلاثة - لأنه صلح على ما ليس من جنس الدية (٤٩) .

(٤٦) الكافي ٧٥/٤ .

(٤٧) الأم ١١٤/٦ .

(٤٨) المغني والشرح الكبير ٤٨٢/٩ ، الكافي ٧٤/٤ ، ٧٥ .

يقول الحلبي : وهذه الستة أصول في نفسها وليس بعضها مشروطا بعدم بعض ، والجاني مخير في بذل أيها شاء ( شرائع الاسلام ٢٤٥/٣ ، ٢٤٦ ) . ويقول الفركاني :

(٤٩) رد المحتار ٣٦٣/٥ .

### ( فـ ر ع )

بعد أن بينا اختلاف الفقهاء في الأصول التي تجب فيها الدية وظهر من خلال العرض المقدار الواجب من كل جنس ، أنبه إلى أن ذلك بالنسبة للدية الكاملة - على نفس المسلم الحر الذكر الخ ، إذ هناك اختلاف بين الفقهاء في دية المرأة ، فجمهور الفقهاء - يرى - أن ديتها - نصف دية الرجل - لإجماع الصحابة على ذلك ، ولأن المرأة في ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل ، فكذلك في ديتها إلى غير ذلك من الأدلة .

بينما يرى عليه ابن الأصبم أن ديتها كدية الرجل لعموم قوله عليه الصلاة والسلام ( في النفس المؤمنة مائة من الإبل ) - سبق تخريجه .

كما اختلف الفقهاء في دية الذمي : يرى البعض أن ديتها كدية المسلم ، ويرى آخرون أن ديتها نصف دية المسلم ، ويرى البعض أن ديتها ثلث دية المسلم ، والبعض يرى أنه لا تجب دية - وهو رأي ابن حزم .

وكذلك اختلف الفقهاء في دية المجوسي - فالجمهور على أنها ثمانمائة درهم ، ويرى البعض أنها النصف من دية المسلم ، ويرى آخرون أنها كدية المسلم (٥٠) .

---

(٥٠) انظر الأدلة والمناقشات بين تلك الآراء في مظانها : الخراج ص ٢٤ ، الهداية ١٧٨/٤ ، ٧٩ ، بدائع الصنائع ٢٥٤/٧ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، بداية المجتهد ٤١٠/٢ ، ٤١٤ - ٤٢٤ ، بلغة السالك ٣٩٦/٢ ، مواهب الجليل ٢٥٧/٦ ، ٢٦١ ، الشرح الكبير ٢٦٧/٤ ، ٢٧٧ ، الجامع للقرطبي ٣٢٠/٥ - ٢٢٧ ، الأم ١٠٥/٦ وما بعدها ، مغني المحتاج ٥٧/٤ وما بعدها ، كفاية الأخيار ٣١٥/٢ وما بعدها ، المهذب ١٩٩/٢ وما بعدها ، المغني والشرح الكبير ٥٣٢/٩ وما بعدها ، المغني ٧٧٠/٧ وما بعدها ، المحلى ١١/١٢ ، ١١٢ وما بعدها ، شرائع الإسلام ٢٤٥/٣ وما بعدها ، الانتصار ٢٧٤ ، البحر الزخار ٢٧٥/٦ - ٢٧٦ ، النيل وشفاء العليل ١٢٩/١٥ وما بعدها ، السيل الجرار ٢٣٩/٤ وما بعدها ، نيل الأوطار ٢٥٠/٨ وما بعدها ، سنن النسائي ٤٤/٨ وما بعدها .

كذلك يراعى أن الدية على الحر فيما دون النفس قد  
تجب كاملة ، كما اذا كانت الجناية على عضو لا نظير له في  
البدن كالأنف واللسان ، أو على ما كان في البدن اثنتان  
كالعينين ، أو على ما كان في البدن منها أربعة ، كأشعار  
العينين ، أو ما كان في البدن منها عشرة ، وهي أصابع  
اليدين ، وأصابع الرجلين .

وقد تجب الدية الكاملة بالجناية على ما دون النفس ،  
وذلك اذا أدت الى ذهاب منفعة العضو مع بقاءه كذهاب البصر  
مع بقاء العين ، أو ذهاب السمع مع بقاء لأذن . واذا كانت  
الجناية على ما دون ذلك فالواجب ما نص عليه الشارع كما  
في الموضحة والسنن ، فالواجب فيهما خمس من الإبل ، أو  
تجب الحكومة .

ويرى ابن حزم أن الخطأ فيما دون النفس لا شيء فيه ،  
إذ هو معفو عنه (٥١) .

## الفصل السابع

### آراء الفقهاء فى كيفية أداء العاقلة (من ناحية الحلول والتأجيل)

تحدث آراء الفقهاء على النحو التالى :

#### الرأى الأول :

العاقلة تؤدى الحية حالة

وهو للظاهرية ، وحكاة ابن المرتضى فى البحر الزخار  
عن بعض الناس (١) .

#### واستدل أصحاب هذا الرأى بما يلى :

بما روى عن عبد الرحمن الأنصارى أن سهل بن ابى  
حثمة ، أخبره أن عبد الله بن سهل ومحبيصة (٢) خرجا الى  
خيبر (٣) من جهد أصابهما فأتى محبيصة فأخبر أن عبد الله  
ابن سهل قد قتل وطرح فى فقير (٤) أو عين فأتى يهود  
مقال : انتم والله قتلتموه . فقالوا : والله ما قتلناه ، ثم أقبل  
حتى قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له ، ثم  
أقبل هو ومحبيصة ، وهو أخوه أكبر منه (٥) وعبد الرحمن بن  
سهل (٦) فذهب محبيصة ليتكلم ، وهو الذى كان بخيبر ،  
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كبر كبر ، وتكلم

(١) انظر المحلى ٨٢/١٢ ، البحر الزخار ٢٥٢/٦ ، ٢٥٣ ، نيل  
الوطار ٢٤٧/٧ .

(٢) محبيصة بن مسعود .

(٣) وهو يومئذ صلح .

(٤) هو مثل الفقير المقابل للغنى ، بئر قرية القعر واسع الفم .

(٥) وهما عما القتل .

(٦) أخو القتل .

حويصة ، ثم تكلم محيصة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إما أن يدوا أصحابكم ، وإما أن يؤذنا بحرب (٧) ، فكتب النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك ، فكتبوا : إنا والله ما قتلناه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن : تحلفون وتستحقون دم صاحبكم . فآلوا : لا (٨) قال : فتحلف لكم يهود . قالوا : ليسوا مسلمين (٩) فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده ، دبعث إليهم بمائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار . قال سهل : أقد ركضتني منها ناقة حمراء (١٠) .

### وجه الدلالة :

دل هذا الحديث الشريف على أن الدية تؤدي حالة ، وإلا نبين صلى الله عليه وسلم (١١) .

### الراى الثانى :

العاقبة تؤدي الدية مؤجلة .

(٧) والمراد أنهم يفعلون أحد الأمرين ان ثبت عليهم القتل : دم صاحبكم المقتول ، أو دم صاحبكم القاتل ( على مذهب من يرى القصاص بالقسامة ) .

(٨) وفى رواية لمسلم ( قالوا : لم نحضر ولم نشهد ، وفى بعض الفاظ البخارى أنه قال لهم : تأتون بالبينة ؟ قالوا ما لنا بينة ، قال : اتحلفون ( سبل السلام ٣/٣٣٤ )

(٩) وفى لفظ قالوا : لا نرضى بأيمان اليهود ، وفى لفظ : وكيف نأخذ بأيمان كفار ( سبل السلام ٣/٣٣٥ )

(١٠) انظر صحيح مسلم ٣٥/٢ ، صحيح البخارى ١١/٩ ، سنن أبى داود ٤٨٥/٢ ، البيهقى ١٠٣/٨ ، سنن النسائى ٧/٨ ، ٨ .

(١١) المحلى ٨٣/١٢ ، البحر الزخار ٢٥٢/٦ ، ٢٥٣ .

ولقد استدل جمهور الفقهاء بهذا الحديث على مشروعية القسامة وهى أيمان تقسم على المأهمين فى الدم ( التعريفات ٧٥٣ ) .

- ٩٩ -

وهو لجمهور الفقهاء (١٣) .

واستدلوا بما يلي :

١ - من السنة :

( أ ) بما روى عن سعيد بن المسيب قال : من السنة  
ان تزدحم الدية في ثلاث سنين (١٤) .

٢ - بالآثار :

( ب ) بما رواه البيهقي عن الربيع بن سليمان قال :  
أنجأ السافعي قال : وجدنا عاما في أهل العلم أن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم قضى في جناية الحر المسلم ، على الحر  
خطأ بمائة من الإبل ، على عاقلة الجاني ، وعاما فيهم أنها في  
مضى اثلاث سنين في كل سنة ثلثها . وبأسنان معلومة (١٥)

( ج ) بما رواه الشعبي والحكم عن ابراهيم قال : أول  
من فرض العطاء عمر بن الخطاب ، وفرض الدية كاملة في  
ثلاث سنين ، وثلثا الدية في سنتين ، والنصف في سنتين ،  
والثلث في سنة ، وما دون ذلك في عامه (١٦) - وروى عن علي  
كرم الله وجهه مثل ذلك .

٣ - بإجماع الصحابة :

فقد روى أن سيدنا عمر رضي الله عنه - قضى بالدية في

(١٣) والخلاف بينهم حول المدة المؤجلة ، والأكثر على أنها في ثلاث  
سنين ، وفي رواية للمالكية أنها أربع ( المنقح ٦٩/٧ ) ، المدونة ٤٣٨/٤ ،  
وقال ربيعة : أنها مؤجلة في خمس سنين ( روضة الطالبين ١٠٥/٩ ) ،  
وانظر ٣٥٩ ، وعند الإباضية : قيل في أربع ، وقيل في خمس ، وهذا على  
غير المذهب ، النيل وشفاء العليل ١٣١/١٥ ) .

(١٤) نيل الأوطار ٢٤٨/٧ ، المدونة ٤٣٨/٤ ، ٤٧٩ ،  
(١٥) البيهقي ١٠٩/٨ ، المدونة ٤٣٨/٤ ، ٤٧٩ ،  
(١٦) نصب الراية ٣٣٤/٤

- ١٠٠ -

ثلاث سنين بمحضر من الصحابة ، ولم ينقل أنه خالفه أحد ،  
فيكون إجماعاً (١٧) .

#### ٤ - بالمعقول :

وهو أن تحميل العاقلة للدية على سبيل المواساة ، فيجب  
أن يخفف عنها ، ولا يشق عليها ، فتدفع في كل سنة في آخر  
الحول ثلث الدية (١٨) .

ذلك أن الفوائد كالثمار والدخل يتكرر كل سنة ، فاعتبر  
مضيها ، ليجتمع عند العاقلة ما يتوقعونه ، فيواسون  
عن قدره (١٩) .

### الناقشة

#### أولاً :

يمكن أن يرد على ما استدل به أصحاب الرأي الأول أن  
إداء النبي صلى الله عليه وسلم الدية دفعة واحدة لأغراض  
منها : أنه كان يعطيها صلحاً وتسديداً ، ومنها : أنه كان  
يعجلها تاليفاً ، فلما عهد الإسلام قدرتها الصحابة على هذا  
النظام (٢٠) .

(١٧) بدائع الصنائع ٢٥٦/٧ ، رد المحتار ٦٤٣/٥ ، الجصاص  
٢٢٥/٢ ، تكملة المجموع ١٥١/١٨ ، مغنى المحتاج ٩٧/٤ ، كفاية  
الآخيار ٢٩٨/٢ ، المغنى ٧٧١/٧ ، الانصاف ١٣٣/١٠ ، الروض المربع  
٣٠٠/٣ ، سنن البيهقي ١٠٩/٨ ، المنتقى ٦٩/٧ .  
(١٨) انظر مغنى المحتاج ٩٧/٤ ، المنتقى ٦٩/٧ ، الجامع  
المقرطبي ٣٢٠/٥ .

(١٩) يقول الكاساني : وتؤخذ من ثلاث عطايا أن كان القاتل من أهل  
الديوان ، لأن لهم في كل سنة عطية ، فإن تعجل العطايا الثلاث في سنة  
واحدة يؤخذ الكل في سنة واحدة ، وإن تأخرت يتأخر حق الأخذ ، وإن  
لم يكن من أهل الديوان تؤخذ منه ومن قبيلته من النسب في ثلاث سنين ،  
بدائع الصنائع ٢٥٦/٧ .

(٢٠) الجامع للمقرطبي ٣٢٠/٥



- ١٠١ -

وايضاً : أداء النبي صلى الله عليه وسلم الحية على هذا النحو باعتبارها من بيت المال ، ويرى بعض الفقهاء انها إذا لزمت بيت المال فإنها تؤدي حالة ، لفعله صلى الله عليه وسلم ، ولأن الدية بدل متلف لا تؤديه العاقلة - بل بيت المال - فيجب دله في الحال كسائر بدل المتلفات ، إذ لا حاجة لبيت المال إلى التخفيف كما في العاقلة (٢١) .

## ثانياً :

### وورد على أدلة أصحاب الرأي الثاني :

١ - ورد على ما قاله الشافعي . ما ذكره الشوكاني في نيل الأوطار (٢٢) قال الرافعي : تكلم أصحابنا في ورود الخبر بذلك فمنهم من قال : ورد ، ونسبه إلى رواية على عليه السلام ، ومنهم من قال : ورد أنه صلى الله عليه وسلم قضى بأندية على العاقلة ، وأما التأجيل فلم يرد به الخبر ، وأخذ ذلك من إجماع الصحابة .

وقال ابن المنذر : ما ذكره الشافعي ، لا نعرفه أصلاً من كتاب ولا سنة ، وقد سئل عن ذلك أحمد بن حنبل فقال : لا نعرف فيه شيئاً ، فقيل : إن أبا عبد الله ( يعني الشافعي ) رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : لعله سمعه من ذلك المدني ، فإنه كان حسن الظن به ، يعني إبراهيم بن أبي يحيى .

### أجاب ابن الرفعة عن ذلك :

بأن من عرف حجة على من لم يعرف . ويقوى ذلك أنه وافق

(٢١) المغني ٧/٧٩٢ ، وانظر سنن النسائي ٨/٨٢٧ ، سبيل السلام ٣/٢٣٤ .  
(٢٢) ٧/٢٤٨ هـ .

## - ١٠٢ -

المشافعي : إلى نقل الإجماع الترمذى فى جامعه (٢٣) وخاصة  
أن المشافعي أعلم القوم بالأخبار والتاريخ فلا يرد قوله ،  
كما يقول الحصنى فى كفاية الأخبار (٢٤) .

٢ - ما روى عن عمر انه منقطع ، لأنه من رواية الشعبى  
عنه ، وكذلك ما روى عن على - كرم الله وجهه - وفى إسناده  
ابن الهيثم (٢٥) .

### الرأى المختار :

والذى نختاره هو رأى الجمهور ، لأن التخفيف على  
العاقلة مراعى ، وما فعله الرسول صلى الله عليه وسلم ،  
إذ ما كان لوجه معلومة ، لا يعارضه تنجيم الدية الكاملة فى  
ثلاث سنين (٢٦) .

---

(٢١) المرجع السابق ، وانظر الجواهر النقى لابن التركمانى ( السنن  
الكبرى تليبهقى ١٠٩/٨ ، ١١٠ ) .  
(٢٤) كفاية الأخبار ٢٩٨/٢ .  
(٢٥) نيل الأوطار ٢٤٨/٧ ، وانظر فى هذا : الجنائيات د . حسن  
الشاذلى ٤٢٦ ، ٤٢٨ .  
(٢٦) وللفقهاء أقوال أيضا فى تأجيل الدية إذا كانت ناقصة كدية  
المرأة أو الذمى ، ويرى البعض أنها تؤدى فى ثلاث سنين ، لأنها بدل النفس  
فأشبهت الدية الكاملة ، وهذا للمالكية ورأى للشافعية وجه للحنابلة ،  
والأصح للشافعية أنه ينظر إلى القدر ، فدية اليهودى فى سنة ودية المرأة  
فى سنتين ، وذهب البعض منهم ( أبو حنيفة وجه للحنابلة إلى أنه يجب  
منها فى العام الأول قدر ثلث الدية الكاملة ، وبأفياها فى العام الثانى ، لأن  
الدية الناقصة ليست كالكاملة ، المدونة ٤٧٩/٤ ، رد المحتار ٦٤٦/٦ ،  
الهداية ٢٢٥/٢ ، أحكام القرآن للجصاص ٢٢٥/٢ ، المغنى ٧٦٩/٧  
واختلاف الجمهور حول أداء الدية فيما دون النفس :  
فعند الإمامية : أن كان ثلث الدية يدفع حالا وإن كان دون الثلثين  
يدفع فى عامين ( شرائع الاسلام ٢٨٩/٣ ) ، النهاية ٧٢٨ ، وكذلك الإباضية ،  
النيل وشفاء العليل ١٣١/١٥ ، ١٣٢ .  
وعند الشافعية : قيل تؤدى فى سنة قلت أم كثرت ، والصحيح :  
التفصيل ، فإن لم يزد الواجب على ثلث الدية ، أدى فى سنة فى آخرها ،  
وإن زاد عليه ولم يجاوز الثلثين ، ففي سنتين ، وإن زاد على الثلثين ، ولم

## فـرـع

### ابتداء مدة الأجل على العاقلة

على القول بأن الدية تجب على العاقلة مؤجلة وليست حالة ، فمن أين تبدأ المدة ؟ هل من حين حكم الحاكم بالدية ، أو من وقت وجوب الدية ؟

اختلف القائلون بالتأجيل على رأيين :

### الرأى الأول :

ابتداء المدة من حين حكم الحاكم .

وهو للحنفية ، والمشهور للمالكية ، والمذهب للشافعية ، وبعض الزيدية ، وبعض الإمامية ، والأباضية .

يجاوز الدية ففي ثلاث سنين ( روضة الطالبين ٣٦٠/٩ ) ، وانظر تكملة : المجموع ١٥٢/١٨ .  
وعند الحنابلة والحنفية والزيدية : ان كان الواجب دية فانها تقسم في ثلاث سنين ، وان كان دون الدية فكلامهم كما عند الشافعية ( انظر المغنى ٧٦٨/٧ ، الهداية ٢٢٥/٣ ، البحر الزخار ٢٥٦/٦ ) .  
وعند المالكية روايتان : احدهما انها تجب حالة كما في ما دون الثلث ، والثانية تجب مؤجلة ولهم في ذلك تفصيل يوضحه ما جاء في المنتقى ٦٩/٧ « فاذا قلنا بالتأجيل فان ثلثها في سنة وثلثها في سنتين ، فاما نصفها ، فقال الشيخ أبو القاسم في النصف والثلثة اربع روايتان : احدهما : انها في سنتين ، قال ابن المواز ، وقالة عمر بن الخطاب .  
والثانية : انها ترد الى الاجتهاد ، وقال القاضي أبو محمد ، احدى الروايتين ان النصف في سنتين ، وكذلك الثلثان والثلث في سنة ، والرواية الثانية : ان ذلك يصرف الى الاجتهاد ، فوجه الرواية الاولى ان الدية مبنية في تنجيمها على اعوام كاملة ، ولذلك لم تنجم على المشهور ، ولان المعاني التي تجمت من أجلها من تلاحق الاسنان أو تكامل النماء انما يحصل بالأعوام ، فلذلك بلغ النصف الى السنتين ليكمل المقصود في العظام الثاني من السدس الزائد ) ، وانظر مختصر خليل على مواهب الجليل ٢٦٧/٦ ، وانظر المدونة ٤٣٨/٤ .

— ١٠٤ —

### وحجتهم :

أنها مدة مختلف فيها ، فكان ابتداءؤها من حين خدم الحاكم ، كمدة العنة ، ولأن الواجب الأصلي المثل والتحول إلى القيمة بالقضاء فيعتبر ابتداءؤها من وقته (٢٧) .

### الرأى الثانى :

ابتداء المدة يبدأ من وقت وجوب الدية .

وهو رأى للماكية ، والمغزالي من الشفعية ( من حين الرفع للقاضى ) والمشهور للإمامية والحنابلة ، والمشهور للإمامية ، وجمهور الزيدية .

### وحجتهم :

أنه مال مؤجل ، فكان ابتداء أجله من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلم ، ولأن تحمل العاقلة للمواساة ، فتجب من وقت حصول سببها كالزكاة (٢٨) .

من ثم فإن كان الواجب دية نفس فابتداء الجول من حين الموت ، لأنه وقت استقرار الوجوب فى الذمة ، وإن كان الواجب دية ما دون النفس ، فإن كان عن جرح اندمل - بدون سرية - فابتداء الجول من حين الجرح ، لأن تلك حالة الوجوب ، وإن سرى الجرح ، فابتداء المدة من حين توقف السرية ( الاندمال ) لأن الدية تستقر بتوقف السرية .

---

(٢٧) انظر رد المحتار ٦/٦٤٢ ، الهداية ٣/٢٢٥ ، ٢٢٦ ، البحر الزخار ٦/٢٥٣ ، مواهب الجليل ٦/٢٦٧ ، الشرح الكبير ( حاشية الدسوقي ٤/٢٨٥ ) ، روضة الطالبين ٩/٣٦١ ، تكملة المجموع ١٩/١٥٢ ، النيل وشفاء العليل ١٥/١٣٢ .  
(٢٨) البحر الزخار ٦/٢٥٣ .

- ١٠٥ -

وقيل : إن المدة تعتبر من حين الاندمال فى الحاليتين ،  
لأن الأرض لا يستقر إلا بالاندمال فيهما (٢٩) .

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو القول بأن المدة تبدأ من حين أن يحكم  
القاضى ، فقد رأينا من الفقهاء من يراها حالة ، ومن الجمهور  
الذين يرونها مؤجلة ، من حددها بأربع سنين ، أو خمس  
سنين ، وكذلك اختلف الجمهور فيما بينهم حول بدء المدة إذا  
كانت الجناية على ما دون النفس هل من حين اندمال الجراحة  
أو من وقت الجراحة .

من ثم فإن اختيار الرأى الأول يقضى على كل تلك  
الاختلافات . والله الموفق .

---

(٢٩) الشرح الكبير ( حاشية الدسوقي ٢٨٥/٤ ) ، روضة الطالبين  
٣٦١/٩ ، المغنى ٧٦٨/٧ ، جواهر الكلام ٣٣٠/٤٣ .



## = لافلا =

### الفصل الثامن

#### مستولية العاقلة عن القتل العمد

##### تمهيد :

القتل هو : الفعل المزهق ، أى القاتل للنفس ، أو هو  
 نعل من العباد تزول به الحياة ، أى انه هدم للبنيان  
 الانسانية (١) .

ويراد بالقتل العمد عند الجمهور : أن يقصد الجانى  
 ضرب المجنى عليه بما يقتل غالبا ، يستوى فى ذلك الآلة المعدة  
 للقتل ، أو الآلة المحددة ، أو القتل بالمثل ، أو بالتغريق ، أو  
 الخنق - الخ .

ويراد به عند أبى حنيفة : أن يقصد الجانى ضرب المجنى  
 عليه بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح فى تفريق الأجزاء ،  
 كالمحدد من الخشب والحجر ، وكذلك النار ، لأنها تفريق  
 الأجزاء ، وكذلك القتل بالحديد على الراجح لأن به قوة ، يقول  
 تعالى ، وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس (٢)

ويكفى عند بعض الفقهاء قصد الإيذاء سواء كان ذلك مما  
 يقتل غالبا أم لا .

##### جاء فى المنتقى (٣) :

وقال مالك : والعمد فى كل ما يعتمد به الرجل من ضربة

---

(١) انظر التعريفات ص ١٥٠ ، تكملة فتح القدير ٢٤٤/٨ ، مغنى  
 المحتاج ٣/٤ .

(٢) من الآية ٢٥ من سورة الحديد .

(٣) المنتقى ١٠٠/٧ .

أو وكزة أو أظمة ، أو رمية بندقة أو حجر ، أو ضرب بقضيب ،  
أو عصا ، أو غير ذلك .

### وجاء في المحلى (٤) : ( فى بيانه للقتل العمد )

ما تعتمد به إيذاء ما قد يمت من مثله وقد لا يمت  
من مثله .

ومن الأدلة التى استند إليها أبو حنيفة حديث : الا إن  
قتيل عمد الخطأ قتل : السوط والعصا والحجر مائة من  
الإبل (٥) .

فقد سمي الرسول صلى الله عليه وسلم قتل عمد الخطأ  
( شبه العمد ) قتل السوط والعصا والحجر ، فيكون قتل  
العمد غير ذلك ، أى بالآلة القاتلة (٦) .

وأىضا جريمة القتل العمد جريمة متناهية فى الخطورة ،  
وكذلك عقوبتها متناهية فى الشدة ، فينبغى التاكيد من قصد  
الجانى ، وهو أمر داخلى لا يمكن الاطلاع عليه ، فكان المعيار  
هو الآلة المستخدمة فى القتل ، من ثم يلزم أن تكون الآلة  
معدة بطبيعتها للقتل كالسيف والرمح أو ما أجرى  
مجراه . الخ (٧) .

ومن الأدلة التى استند إليها الجمهور فى بيان حقيقة  
العمد ، قول الله تعالى ( يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم  
القصاص فى القتل ) (٨) .

(٤) المحلى ٣٤٣/١٠ مسألة ٢٠١٩ .

(٥) انظر سنن ابن ماجه ٨٨٠/٢ ، نيل الأوطار ١٨٧/٨ .

(٦) انظر مجمع الأنهر ٦١٥/٢ ، المبسوط ١٢٢/٢٦ .

(٧) الهداية ١٥٨/٤ .

(٨) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة .



فقد أوجب الله تعالى القصاص في القتل ، ولم يشترط وقوعه بآلة معدة لقتل أو غير ذلك (٩) .

وأيضاً : القصاص شرع لحفظ النفوس ، ولو لم يجب القتل بالمثل ونحوه لما حصلت الصيانة ، واتخذ الناس ذلك ذريعة للهروب من القصاص ، ولا يصح القول بذلك (١٠) .

ولقد اتفق الفقهاء على أن القتال عمداً هو الذي يتحمل العقوبة - القصاص أو الدية (١١) ، لقول الله تعالى ( ولا تكسب كل نفس نفسها إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى ) (١٢) وغير ذلك من الآيات التي دللت على أنه لا يؤخذ أحد بذنب غيره .

ولقوله صلى الله عليه وسلم ( لا يجنى جان إلا على نفسه ) (١٣) .

ولما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ( لا تحمّل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ) (١٤) .

---

(٩) المغنى والشرح الكبير ٣٢٣/٩ .  
 (١٠) مغنى المحتاج ٣/٤ - انظر باقى الأدلة والمناقشات وأثر الخلاف - المراجع السابقة ، البدائع ٢٣٤/٧ ، رد المحتار ٥٢٩/٦ ، مواهب الجليل ٢٤٠/٦ ، حاشية الدسوقي ٢٤٢/٤ ، البهجة شرح التحفة ٣٨٠/٢ ، نهاية المحتاج ٤/٤ ، كفاية الأخيار ٢٩٢/٢ ، المحلى ٣٤٣/١٠ ، البحر الزخار ٢١٩/٦ ، شرائع الاسلام ١٩٥/٣ .  
 (١١) دون نظر الى خلاف الفقهاء هل العقوبة القصاص عينا ، أم القصاص أو الدية ، ويكون ولي الدم بالخيار بينهما ، انظر فى ذلك المغنى والشرح الكبير ٤١٤/٩ ، بداية المجتهد ٤٠١/٤ ، نيل الأوطار ١٤٨/٧ ، المحلى ٣٦١/١٠ ، القرطبي ٢٥٣/٥ ، سبل السلام ٤٦٢/٣ .  
 (١٢) من الآية ١٦٤ من سورة الأنعام .  
 (١٣) انظر نيل الأوطار ٢٤٥/١ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ ، قوانين الأحكام الشرعية للغرناطى ٤٢/٤ .  
 (١٤) سदन البيهقي ١٠٤/٨ ، نيل الأوطار ٢٤٧/٧ .

- ١١٥ -

ولما رواه مالك عن ابن شهاب قال : مضت السنة في قتل  
العمد حين يعقو أولياء المقتول أن الدية تكون على القاتل في  
ماله خاصة إلا أن تعينه العاقلة عن طيب نفس منها (١٥) .

ولأن هذا يتفق مع الأصل الشرعى في الضمان ، وهو  
وجوب بدل المتلف على المتلف ، وأرشد الجناية على  
الجاني (١٦) .

غير أن هناك بعض حالات العمد محل خلاف بين الفقهاء  
سنعرضها في المطالب الآتية :

---

(١٥) المنتقى ٩٨/٧ ، شرح موطأ مالك للزرقاني ٤٢/٤ ، البيهقي  
١٠٤/٨ ، ١٠٥ .  
(١٦) كفاية الأختيان ٢٩٤/٢ ، المغنى ٧٧٥/٧ .

## المطلب الأول

### عهد الصغير

الصغير : هو الذى لم يبلغ الحلم ذكرًا كان أو أنثى (١٧) . وقد اتفق الفقهاء على أن الصغير إذا تعمّد القتل ، فإنه لا يقتص منه ، لحديث : رفع القلم عن ثلاث : ( عن الصبى حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق ) (١٨) .

ولأن الصبى غير المميز لا يدرك ولا يفهم كلام العقلاء ، ويحسن الاجابة عنه ، وهذا هو الغالب ، والغالب له حكم الكل ، وكذلك الصبى المميز - وهو من بلغ سن السابعة فأكثر - إدراكه ناقص ، ولأن فعله لا يوصف بالجناية لعدم القصد الصحيح ، ولذا لم تجب عليه الحدود ، ولأن العقوبة وهى القصاص متناهية فى الشدة وتحتاج إلى إدراك ووعى كامل ، وهذا غير متحقق الية فى الصغير غير المميز ، وناقص فى الصغير المميز (١٩) .

ولكن هل تلزم الصغير الحية ؟ ، وإذا لزمته هل تجب فى ماله أو تتحملها العاقلة ؟ . هذا ما سنعرض له .

---

(١٧) لسان العرب ١٨٥/٤ ، الأشباه والنظائر للسيوطى ٢٤٠ .  
 (١٨) انظر صحيح البخارى طلاق ١١ ، حدود ٢٢ ، المستدرک ٥٩/٢ ، سنن أبى داود حدود ٧ ، نيل الأوطار ٤٢٠/٦ .  
 (١٩) انظر تكملة المجموع ٣٥٠/١٨ ، الجنايات لأستاذنا الدكتور حسن الشاذلى ص ٢٨٤ .

## آراء الفقهاء فى عمد الصغير

### الرأى الأول

الجناية العمد من الصغير كالخطأ (٢٠) تجب فيها -  
الدية على العاقلة .

وهو لجمهور الفقهاء : جمهور الحنفية ، وجمهور المالكية ، والشافعية - إذا لم يكن للصغير نوع تمييز -  
والصحيح للحنابلة ، والإمامية ، والزيدية ، والأباضية ، وهو  
قول الزهرى ، وحماد بن أبى سليمان ، وإبراهيم النخعى  
وقتيادة (٢١) .

### واستدلوا بما يلى :

١ - بحديث : رفع القلم عن ثلاث . . وحملوا المرفوع هنا  
على الإثم والذنب لا الدية (٢٢) .

٢ - بما روى عن الامام على - كرم الله وجهه - جناية  
الصبي والمجنون على عاقلتهما .

٣ - بالمعقول : وهو أن العاقل المخطئ لما استحق

---

(٢٠) ووجه اعتبارها كالخطأ أن الجناية الخطأ لا يوجد فيها قصد ولا ارادة وقوع الجناية ، مع صلاحية الجانى لأن يريد ذلك ، وهنا ارادة الصبي وقصده غير معتبرين شرعا ، فهو كلا ارادة . انظر الجنايات لأستاذنا الدكتور حسن الشاذلى ص ٢٩١ ، التشريع الجنائى ١/ ٥٩٤ .  
(٢١) البحر الرائق ٨/ ٣٨٨ ، المنتقى ٧/ ١٠٣ ، البيان والتحصيل للقرطبي ١٥/ ٤٥٤ ، الأم ٦/ ١١٨ ، الانصاف ١/ ١٣٣ ، المغنى ٧/ ٨٧٧ ، المحلى ١٠/ ٣٤٥ ، البحر الزخار ٦/ ٢٢٥ ، النيل وشفاء العليل ١٥/ ١٣١ (٢٢) لأنه من باب خطاب التكليف ، وهو الذى يشترط فيه علم المكلف وقدرته ، أما الضمان فهو غير مرفوع عنه ، لأنه من خطاب الوضع وهو لا يشترط فيه علم المكلف ولا قدرته (الجنايات لأستاذنا الدكتور حسن الشاذلى ص ٢٨٦ هامش .

- ١١٣ -

التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة ، فالصغير  
أولى بذلك (٢٣) .

### الرأى الثانى :

جناية الصغير هدر لا شىء فيها ، وهو للظاهرية وبه قال  
ربيعة ،

وقيد ذلك بما اذا كان الصبى صغيرا جدا أما اذا كان  
يعقل فالدية على عاقلته ، ويتفق معهم الشافعية ، اذا لم يكن  
للصغير نوع تمييز ، وكذا الباجى من المالكية (٢٤) .

### واستدلوا بما يلى :

#### ١ - من السنة :

( أ ) بحديث : رفع القلم عن ثلاث : عن الصبى حتى  
يبلى (٢٥) . فدل الحديث ان خطاب التكليف لا يشمل  
الصغير (٢٥) .

( ب ) بحديث : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم  
وأبشاركم عليكم حرام » متفق عليه (٢٦) .

### وجه الدلالة :

أن مال الصغير محرم بغير نص كتحريم الدماء (٢٧) .

(٢٣) المحلى ٣٤٤/١٠ ، ٣٤٥ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣١٠ ،  
رسائل الشيعة ٢٠٧/١٩ ، نيل الأوطار ٢٤٤/٧ ، شرائع الاسلام ٢١٥/٣ ،  
النهاية ٧٦٠ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ .

(٢٤) المنتقى ١٠٣/٧ .

(٢٥) المحلى ٣٤٤/١٠ ، ويراعى أن ابن حزم ممن أوجب العقل فى  
مال الصغير ، ولم يشترط فى العاقل البلوغ ، باعتبار أن ذلك منصوص  
عليه . انظر المرجع السابق ، ج ٥٧/١١ .

(٢٦) صحيح البخارى بهامش فتح البارى ٦٩/١٢ (المطبوعة  
الخيرية) ، صحيح مسلم ١٠٨/٥ .  
(٢٧) المحلى ٣٤٥/١٠ .

## ٢ - من الآثار :

بما روى عن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه : لا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ما له فى الاسلام وما عليه (٢٨) .

## ٣ - بالمعقول :

وهو أن الاجماع على سقوط الكفارة عن الصبى ، فلو كان القياس حقا لكان إسقاط الحية قياسا على الكفارة (٢٩) .

## الرأى الثالث :

عمد الصغير فى ماله ، وليس على عاقلته ، وهو لأبى بكر من الحنفية ، والأظهر للشافعية - إذا كان للصغير نوع تمييز . واستدلوا بالمعقول . وهو : أن للصغير نوع قصد يجوز تأديبه عليه ، والعمد هو القصد ، فأشبه ما صدر منه القتل الصادر من البالغ ، فلا تتحملة العاقلة ، يقوى ذلك أنه يجب عليه التكفير بالمال ، لأنه أهل للغرامة المالية دون الصوم لعدم الخطاب (٣٠) .

(٢٨) نيل الأوطار ٢/٢٤٤ ، المحلى ١٠/٣٤٦ ، القصاص ، د/احمد الحصرى ٤٣٢ .

(٢٩) المحلى ١٠/٣٤٥ .

(٣٠) انظر تبين الحقائق للزليعى ٦/١٣٩ ، المغنى ٧/٧٧٦ ، تكملة المجموع ١٨/٣٥٠ ، مغنى المحتاج ٤/١٠ .

## المنافشة

### أولا :

ورد على ما استدل به أصحاب الرأي الأول :

أن ما روى عن الامام على - كرم الله وجهه - لا يمكن الاستناد إليه ، لأن بسنده ضعفا (٣١) .

### ثانيا :

ورد على ما استدل به أصحاب الرأي الثانى ما يلى :

١ - كيف يهدر دم امرئ مسلم ، والحديث يقول :  
( لا يذهب دم امرئ مسلم هدرا ) (٣٢) .

٢ - دعوى إجماع الفقهاء بسقوط الكفارة عن الصبى منقوضة ، لأن هناك من الفقهاء من أوجب الكفارة عليه (٣٣) .

وأيضا : الكفارة كاسمها ستارة ، ولا ذنب للصغير ونحوه لتستره ، والكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة ، ولا تجب عليه عبادة ولا عقوبة (٣٤) .

### ثالثا :

ورد على ما استدل به أصحاب الرأي الثالث :

أنه لا يصح قياس الصبى على العاقل البالغ ، لأنه قياس مع الفارق - على القول بصحة القياس - إذ لا شبه

(٣١) المحلى ٣٤٦/١٠ .

(٣٢) البحر الزخار ٢٥٦/٦ .

(٣٣) كفاية الاخير ٢/٣٣٢ .

(٣٤) الزيلعي ١٢٩/٦ .

(٣٥) المحلى ٣٤٥/١٠ .

بينهما ، فالصغير قصده وإرادته لا عبرة بهما (٣٥) ولأنه قتل  
لا يوجب القصاص لأجل العذر ، فأشبهه الخطأ وشبه العمد  
فتحملة العاقلة (٣٦) .

### الرأى المختار :

يراعى من العرض السابق أن سبب الخلاف فى تلك  
المسألة هو تردد فعل الصبى بين العامد والمخطئ ، فمن غلب  
عليه شبه العمد أوجب الدية فى ماله ، ومن غلب عليه شبه  
الخطأ أوجبها على العاقلة (٣٧) ، وهناك من اعتبر فعله  
كالعجماء ، والعجماء جرحها جبار (٣٨) ، والذي نختاره هو  
القول بوجوب الدية على العاقلة لقوة أدلة أصحاب هذا الرأى ،  
وذلك مراعاة للصغير الذى يستحق التخفيف ، وأيضا تنبيهه  
للعاقلة لكى تأخذ على أيدي الصغار منها وهو أمر هام ،  
ومطلب من فرض الدية على العاقلة (٣٩) .

(٣٦) المغنى ٧/ ٧٧٦ .

(٣٧) بداية المجتهد ٢/ ٤١٢ ، ٤١٣ .

(٣٨) انظر نيل الأوطار ٧/ ٨٥ ، ٨٦ ، البخارى ديات ٢٨ ، مسلم

حدود ٤٥ ، ٤٦ ، الومضات ١٤١ .

(٣٩) ما ذكرناه فى المسألة هو أشهر الآراء فهناك رأى لبعض

الحنابلة أن عمد الصغير يكون فى ماله بعد عشر سنين . الانصاف

١٠/ ١٣٣ ، ١٣٤ .

ويراعى أن الفقهاء قد اختلفوا أيضا فى عمد المجنون على ثلاثة آراء  
كما هو الحال فى عمد الصغير ، ولا يحتاج الأمر أن نفرد ذلك بمطلب  
مستقل ، إذ الآراء كما هى غالبا للفقهاء . فعند الحنابلة قول واحد أنه  
عمده كالخطأ تحمله العاقلة ، ودعمت الآراء بالاضافة الى ما ذكر فى عمد  
الصغير ببعض الآثار عن الصحابة رضوان الله عليهم ، وأيضا يلحق  
المعتوه بالصغير والمجنون فى الحكم . انظر المراجع السابقة .



## المطلب الثاني

آراء الفقهاء في تحمل العاقلة للدية  
في قتل الوالد ولده

### تمهيد :

اختلف الفقهاء في قتل الوالد ولده ، فذهب الجمهور ( الأحناف وبعض المالكية ، والشافعية والحنابلة ، والزيدية والإمامية ، ورأى للأباضية ) إلى أنه لا يقتص من الوالد ، وتجب الدية في تلك الحالة .

ويرى آخرون ( رأى لمالك ، وأهل الظاهر ، وعثمان البتي ، وابن نافع ، وابن المنذر ) أن الوالد يقتل بولده .

ويرى آخرون ( المشهور لمالك ) أنه يفرق بين أمرين :

### الأمر الأول :

أن يفعل الأب بآبائه فعلا يتبين منه أنه قصد إلى قتله ، مثل أن يضجعه فيذبحه ، أو يضجعه فيشق بطنه الخ فإنه يقتص منه في تلك الحالة .

### الأمر الثاني :

أن يرميه بحجر أو سيف أو رمح مما يحتمل أن يريد الأب بذلك غير القتل من المبالغة في الأدب أو الترهيب ، فيقتله ، فلا يقتص منه بسبب ذلك (٤٠) .

(٤٠) انظر الأدلة والمناقشات : المغنى والشرح الكبير ٣٥٩/٩ ، بداية المجتهد ٤٠٠/٢ ، المنتقى ٤٠١ ، مواهب الجليل ٢٣١/٦ ، بدائع الصنائع ٢٣٥/٧ ، مغنى المحتاج ١٦/٤ ، أحكام القرآن لابن العربي ٦٥/١ ، أحكام القرآن للجصاص ١٤٥/١ ، سبل السلام ٤٤٤/٣ ، فتح الباري ٨٨/٢٤ ، الجامع للقرطبي ٣٣٢/٥ .

- ١١٨ -

وعلى القول بأن الواجب فى الجناية الحية ، فهل تجب  
على الأب أو العاقلة ؟

تعددت الآراء كما يلى :

### الرأى الأول :

أن الحية تجب على الأب ، وهو لفريق من الفقهاء منهم  
( ابن القاسم من المالكية ، والمذهب للأباضية ) .

### وحجتهم :

أن القتل هنا اشبه بالعمد ، والعاقلة لا تحمى  
العمد (٤١) .

### الرأى الثانى :

أن الحية تتحملها العاقلة ، وهو لفريق من الفقهاء منهم  
( أشهب وابن عبد الحكم وعبد الملك من المالكية ، وغير المذهب  
للأباضية ) .

### واستدلوا بما يلى :

١ - بما رواه يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن  
رجلا من بنى مدلج يقال له فتادة حذف ابنا له بسيف فأصاب  
ساقه ، فنزى جرحه فمات ، فقدم سراقبة بن جعشم على عمر بن  
الخطاب - رضى الله عنه - فذكر ذلك له ، فقال عمر : اعد على  
ماء قديد عشرين ومائة بغير حتى أقدم عليك ، فلما قدم عليه  
عمر أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين  
خلفة ، ثم قال : أين أخو المقتول ، فقال : ها أنذا ، قال :

(٤١) المنتقى ١٠٦/٧ ، النيل وشفاء العليل ١٣١/١٥ .

- ١١٩ -

خذها ، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ليس  
لقاتل شيء .

### وجه الدلالة :

دل هذا الأثر على أن الدية تجب على العاقلة لا على الأب  
إذ سراقه ليس الأب القاتل ، وإنما هو سيد قومه (٤٢) .

### نوقش ذلك :

من قبل الامام مالك - بأن الجنائية هنا شبه عمد ، إذ  
العمد هو الذى يكون على صورة معينة تدل على قصد القاتل ،  
كما بينا فى التمهيد (٤٣) .

### ٢ - بالمعقول :

وهو : أنه لا يعتبر قتلا عمدا لما كان من جهة الأب فكانت  
ديته على العاقلة كقتل الخطأ (٤٤) .

---

(٤٢) الفتاوى ١٠٦/٧ ، الأم ٢٩/٦ ، بداية المجتهد ٤٠٦/٢ .

(٤٣) بداية المجتهد ٤٠٢/٢ .

(٤٤) الفتاوى ١٠٦/٧ .

- ١٢٠ -

### المطلب الثالث

تحمل العاقلة لما ثبت بالصلح

الصلح في اللغة :

اسم من المصالحة ، وهو المسألة بعد المنازعة •

وشرعا :

عقد يرفع النزاع (٤٥) •

والأصل فيه :

قول الله تعالى : ( وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا  
أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح  
خير ) (٤٦) ث

ومن السنة :

قوله عليه الصلاة والسلام : امضاء الصلح جائز بين  
المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما •• الحديث (٤٧)  
واتفق المسلمون على جوازه (٤٨) ث

ولا خلاف بين الفقهاء في أن القصاص يسقط بالصلح •

واستدلوا بما يلي :

١ - بقول الله تعالى « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع  
بالمعروف وأداء إليه بإحسان ) فقد قيل إنها فزلت في الصلح

---

(٤٥) التعريفات للجرجاني ١١٧ •

(٤٦) من الآية ١٢٨ من سورة النساء •

(٤٧) سبل السلام ٦٣/٢ ط جامعة الامة •

(٤٨) بداية المجتهد ٢٩٣/٢ •

عن دم العمد وهو موافق للام ، فإن عفا إذا استعمل باللام كان معناه البذل أى فمن أعطى من جهة أخيه المقتول شيئاً من المال بطريق الصلح فاتباع بالمعروف ، أى فمن أعطى - وهو ولى القتل - مطالبة ببذل الصلح عن مجاملة وحسن معاملة فليتبع (٤٩) .

٢ - بالحديث المروى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم :

من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفتدى وإما أن يقتل .

(٤٩) تكملة فتح القدير ٢٧٥/٨ ، الزيلعي ١١٣/٦ ، الشرح الكبير ٢٤٠/٤ ، الجنائيات لأستاذنا الدكتور / حسن الشاذلى ص ١٦٩ ، ومعلوم - كما أشرنا فى أول الفصل - أن هناك من الفقهاء من يرى أن موجب القصاص أحد أمرين : القصاص أو الدية ، ولولى الدم أن يختار أيهما ، وإن لم يرض القاتل وهو للامام مالك فى رواية ، وغير المشهور للشافعية ، والراجح للحنابلة ، والزيدية . سنن النسائى ٣٨/٨ ، مغنى المحتاج ٤٨/٤ ، تفسير الطبرى ٦٣/٢ ، ٦٤ - والمراجع المشار إليها سابقا .

وترتب على الخلاف السابق اختلاف الفقهاء فى مفهوم العفو الوارد فى الآية ، فمن رأى أن موجب القتل العمد هو القصاص عينا ، يرى أن مفهوم العفو هو إسقاط القصاص مجانا ، أما التنازل عن القصاص مقابل الدية فهو ليس عفواً وإنما هو صلح ، لأن الأمر يتوقف على ارضاء الجاني ، وتطبق أحكام الصلح على هذا الاتفاق وإن كان بعض أنصار هذا الرأى يرى أن التنازل عن القصاص مقابل الدية يعتبر عفواً ، والفرق بين اعتبار التنازل صلحاً أو عفواً هو أن الصلح يكون على الدية أو أقل أو أكثر ، أما العفو فإنه يكون على الدية أو أقل منها ( الشرح الكبير ٢٣٨/٤ ) .

ومن رأى الفقهاء أن موجب العمد هو القصاص والدية ، والولى بالخيار ، يرى أن العفو هو التنازل عن القصاص مجانا أو عن الدية ، فمن تنازل عن القصاص مجانا فهو عاف ، ومن تنازل عن القصاص مقابل الدية فهو عاف أيضاً ( المراجع السابقة ) .

## وجه الدلالة :

ان الحديث يجيز أخذ المال برضا القاتل ، كما فسرهُ  
الأحناف ، بناء على أن موجِبَ القتل عندهم هو القصاص  
عينا (٥٠) .

٣ - ولأن ذلك ( اسقاط القصاص بالصلح ) يتفق مع حكمة  
مشروعية القصاص فبالصلح تسكن الفتنة بين أولياء الدم  
والجاني .

وأيضا : فان القصاص حق لولى الدم فيملك التصرف فيه  
بالاستيفاء والاسقاط والصلح ونحو ذلك ، لاشتماله على  
إحسان الأولياء وإحياء القاتل (٥١) .

## المقدار الذى يجوز الصلح عليه :

يجوز الصلح بالقليل والكثير سواء أقل من الدية أو أكثر  
منها ، وسواء من جنسها أم لا ، لأنه ليس فى ذلك نص مقدر ،  
فيفوض الى الاتفاق بين الجاني وأولياء الدم ، كما فى الخلع  
وغيره ، وكما يجوز فى الخلع أن تكون منفعة تقدر بمال ،  
كريع أرض زراعية مدة معلومة (٥٢) .

أما لو كان الصلح على الدية وليس على القصاص فإنه  
لا يجوز أن يكون على أكثر مما تجب فيه الدية ، لأن ذلك  
يعتبر ربا ، فمثلا لا يصح الصلح على الدية مقسابل مائة  
وعشرين من الإبل ، لأن الدية مائة من الإبل ، فتكون الزيادة  
ربا ( التشريع الجنائى ١٦٨/٢ ) .

- ١٢٣ -

آراء الفقهاء فى تحمل العاقلة للصالح :

١ - الراى الأول :

العاقلة لا تحمل صلحا

وهو لأبى حنيفة والشافعية وابن شبرمة وسفيان الثوري والاوزاعي ومالك وابو سليمان واصحابهم .

واستدلوا بها بلى :

(١) لقوله صلى الله عليه وسلم : « أن دماءكم وأموالكم حرام عليكم ، فلم يجز أن تكلف العاقلة غرامة خيبت بم يوجبها الله تعالى ولا رسوله صلى الله عليه وسلم ، ولم ولم يوجبها نص ثابت ( المحلى ٥٠/١١ )

بما روى عن ابن عباس موقوفا : لا تحمل العاقلة عمدا (٥٣) ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما جنى المملوك ، ولا مخالف له من الصحابة .

نوقش : بأنه قول صحابى لا يصلح لتقييد الأحاديث المطلقة على تقدير أنه صحيح (٥٤) .

(٢) ما رواه الشعبى عن عمر بن الخطاب : العمد والعبد والصالح والاعتراف فى مال الجانى لا تحمله العاقلة ( رواه الدار قطنى ) (٥٥) .

(٣) ما روى عن الشعبى قال : اصطاح المسلمون على

(٥٣) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ ، سنن البيهقى ٤/٨ .

(٥٤) السيل الجرار ٤٥٤/٤ .

(٥٥) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ .

## - ١٢٤ -

• ألا يعقلوا عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعتزافا (٥٦) .

(٤) ما رواه مالك عن هشام بن عموة عن أبيه قال : ليس على العقلة عقل من قبل العمد إلا أن يشاءوا (٥٧) .

(٥) ما روى عن أبي جعفر : لا تضمن العقلة عمدا ولا إقرارا ولا صلحا (٥٨) .

### بالمعقول :

وهو أن بدل الصلح ما وجب بالقتل بل بعقد الصلح ، ولأن الجاني يتهم أن يواطىء غيره بصلح (٥٩) .

### الرأى الثانى :

العاقلة لا تحمل صلحا ولكن تعين المصالح .

### واستدلوا بما يلى :

(١) بما روى عن الزهرى : بلغنى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الكتاب الذى كتبه بين قريش والأنصار : « لا تتركوا مفرحا أن تعينوه فى فكاك أو عقل » (٦٠) .

والمفرج : كل ما لا تحمله العقلة .

• (٥٦) سنن البيهقى ١٠٤/٨

• (٥٧) سنن البيهقى ١٠٤/٨ ، المحلى ٤٩/١١

• (٥٨) جواهر الكلام ٣٢٩/٤٣

• (٥٩) بدائع الصنائع ٢٧٥/٧ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ ، البحر

الزخار ٢٥٥/٦

• (٦٠) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ ، سنن البيهقى ١٠٥/٨



### نوقش :

• بأنه مرسل ، ولا حجة في مرسل (٦١) .

(٢) بما روى عن عمر بن الخطاب أنه قال : ليس لهم ( العاقلة ) أن يخذلوه عن شيء أصابه في الصلح (٦٢) .

### نوقش ذلك :

• بأنه لا حجة فيه .

قال الحافظ : وهو منقطع وفي إسناد عبد الملك بن حسين وهو ضعيف ( ٦٣ ) .

### تفسير آخر للصلح :

وذهب البعض ( ابن عباس والزهرى والشعبي والثوري والليث والشافعي والإمامية ) الى تفسير الصلح الذى لا تحمله العاقلة بأنه الذى يدعى عليه شخص فينكره ، ويصالح المدعى عليه المدعى على مال يدفعه إليه ، فإن هذا المدعى المصالح عليه لا تحمله العاقلة ، لأنه مال ثبت بمصالحته واختياره ، فلا تحمله العاقلن كالمال الذى ثبت بإقراره .

ولأنه لو حملته العاقلة لأدى ذلك أن يصالح الشخص بمال غيره ، ويوجب على الغير حقا بقوله (٦٤) .

• (٦١) المحلى ٥٠/١١

• (٦٢) المحلى ٤٩/١١

(٦٣) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ ، السيل الجرار ٤٥٤/٤ ، سنن البيهقي

١٠٣/٨ ، ١٠٤

(٦٤) المغنى ٧٧٦/٧ ، وانظر الانصاف ١٢٦/١٠ ، جواهر

الكلام ٣٣٩ ، ٣٣٨/٤٣

- ١٢٦ -

وقد رجح ابن قدامة - من الحنابلة - هذا التفسير  
وقال : إنه الأولى ، لأن التفسير الأول ، الذى استعرضنا آراء  
الفقهاء بشأنه - عمد قيس تغنى عنه بذكر العمد . أى أنه إذا  
كان الصلح بشأن القتل العمد فإن العاقلة لا تحمله للنص :  
( لا تحمل العاقلة عمداً ) فيكون قوله ( ولا صلحاً ) واردة  
فى غير ذلك (٦٥) .

- ١٢٧ -

## المطلب الرابع

### قاتل نفسه عمدا

#### هل تعقله العقالة

عرفنا أن الشخص إذا قتل غيره عمدا فإنه يتجمل نتيجة ذلك سواء اكانت العقوبة القصاص أو الدية ، ولكن اذا قتل الشخص نفسه : ( وهو ما يعرف بالانتحار ) فما هو الحكم الشرعى ؟

#### أولا : الجزء الأخرى :

لا خلاف بين الفقهاء فى أن من يقتل نفسه عمدا يكون اثما ومرتكبا لجريمة خطيرة توعده الله عليها بالعقاب الشديد فى الآخرة ، يدل على ذلك :

قول الله تعالى : ( ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة ) (٦٦)

وأىضا : قوله صلى الله عليه وسلم فيما رواه أبو هريرة رضى الله عنه قال : « من قتل نفسه بحديدة فحديده فى يده يتوجأ بها فى بطنه فى نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا ، ومن قتل نفسه بسم فسمه فى يده ينحسأه فى نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا ، ومن تردى من جبل فقتل نفسه فهو مترد فى نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا » (٦٧) .

فقد دلت تلك النصوص وغيرها على حرمة قتل الانسان نفسه وأن من يفعل ذلك مريدا قتل نفسه - حرم الله عليه

(٦٦) من الآية ١٩٥ من سورة البقرة .

(٦٧) نيل الأوطار ١٩٨/٧ ، وانظر البخارى ج ٧ كتاب الطب

باب شرب السم ص ١٨١ ، ابن ماجه ج ٢ ، الطب حديث رقم ٣٤٦٠

ومعنى يتوجأ بها : أى يضرب بها نفسه ( نيل الأوطار ٢٠١/٧ )

وانظر صحيح مسلم ج ١ ص ٦١ ، سنن أبى داود ٢٣٤/٢ .

## - ١٢٨ -

الجنة - وأبد خلوده فى النار - بل وعذب فى النار بالوسيلة التى أنهى حياته بها ، فإن كان قد تحسنى سما ليموت فسمه ذى يده فى نار جهنم يتحساه وهكذا ، وهذا يشبه القصاص الدنيوى وهو أن يفعل بالجانى مثل ما فعل بالمجنى عليه ، فكذلك القاتل لنفسه وسيلة عذابه هى نفس الوسيلة التى قتل نفسه بها .

ويؤكد ذلك أيضا ما رواه أبو قلابية عن ثابت بن الضحاك: عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : ليس على رجل نذر فيما لا يملك ، ولعن المؤمن كقتله ، ومن قتل نفسه بشيء فى الدنيا عذب به يوم القيامة ، ومن ادعى دعوى كاذبة ليتكثر بها لم يزد الله الا قلة . الحديث (٦٨) .

**ثانيا : آراء الفقهاء فى تحمل العاقلة لدية قاتل نفسه عمدا :**

للفقهاء رأيان :

**الرأى الأول :**

أن العاقلة لا تضمن ، وأن جنائيته هدر ، وهو لجمهور الفقهاء .

وحجة أصحاب هذا الرأى ما يلى :

١ - الأدلة التى تبين أن العاقلة لا تعقل القتل العمد لا تفرق بين العمد الواقع على الغير والعمد الواقع على الشخص (٦٩) .

---

(٦٨) صحيح مسلم بشرح النووى ج ١ ص ٤٥٦ ، هامش ارشاد المسارى لشرح صحيح البخارى .  
(الومضات فى تخريج أحاديث الديات ص ٤٩) .  
(٦٩) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ .

- ١٢٩ -

٢ - أن قاتل نفسه عمدا هو الجاني على نفسه ، فلو تعلقت جنايته بأحد لتعلقت به ، وذلك غير لازم له ، لأنه لا يجب لأحد على نفسه دين يتعلق بذمته ، وإذا لم تجب عليه الدية لم تتحملها العاقلة (٧٠) .

### الرأي الثاني :

• أن العاقلة تضمن ديته .

• وهو للأوزاعي وأحمد (٧١) .

### والذي نختاره :

هو الرأي الأول لقوة أدلته ، ولم أجد دليلا لأصحاب الرأي الثاني حتى أقارن بينه وبين ما استدل به أصحاب الرأي الأول .

---

(٧٠) المنتقى للباجي ١٠٣/٧ ، البحر الزخار ج ٦ ص ٢٥٣ ، وانظر  
تكملة المجموع ١٤٩/١٩ ، مغنى المحتاج ٩٥/٤ ، جواهر الكلام ٣٢٠/٤٣ .  
(٧١) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ .

- ١٣٠ -

## المطلب الخامس

### تحمل العاقلة للجناية العمد على ما دون النفس

تعددت آراء الفقهاء فى ذلك المسألة ، وقبل أن نذكر آراءهم نعرض سريعا لأنواع الجناية على ما دون النفس باعتبار الأثر المترتب عليها .

### أنواع الجناية على ما دون النفس :

تتنوع الى ما يلى :

١ - إبانة الأطراف وما يجرى مجراها مثل إقطع اليد والأنف الخ .

٢ - إذهاب معانى الأطراف مع بقاء أعيانها مثل تقويت السمع والبصر والشم الخ .

٣ - الشجاج : وهى جراح الوجه والرأس خاصة عند الجمهور وهى على سبيل الإجمال ( عند جمهور الحنفية ) .

( أ ) الحارصة : وهى التى تحرص الجلد أى تشقه ولا يظهر منها الدم .

( ب ) الدامعة : وهى التى يظهر منها الدم ولا يسيل كالدمع فى العين .

( ج ) الدامية : وهى التى يسيل منها الدم .

( د ) الباضعة : وهى التى تبضع اللحم أى تقطعه .

( هـ ) المتلاخمة : وهى التى تذهب فى اللحم أكثر مما تذهب الباضعة فيه .

- ١٣١ -

( و ) السمحاق : وهى التى تقطع اللحم وتظهر الجلدة الرقيقة بين اللحم والعظم - وقد تسمى اللطاء والملاطة واللاطية .

( ز ) الموضحة : وهى التى تقطع السمحاق وتوضح العظم .

( ح ) الهاشمة : وهى التى تهشم العظم .

( ط ) المنقلة : وهى التى تنقل العظم بعد الكسر ، أى تحوله من موضع الى موضع آخر .

( ي ) الأمة : وهى التى تصل إلى أم الدماغ ، وهى جلدة تحت العظم فوق الدماغ .

( ك ) الدامغة : وهى التى تخرق تلك الجلدة وتصل الى الدماغ (٧٢) .

٤ - الجراح : ويقصد بها ما كان فى سائر البدن عند الرأس والوجه عند الجمهور .

وخالف المالكية والظاهرية جمهور الفقهاء فأطلقوا الجراح على الشجاج - وهى ما تصيب الرأس والوجه عند الجمهور .

---

(٧٢) البدائع ٢٩٦/٧ ، وانظر فى ترتيب الشجاج للمذاهب الأخرى ( الشرح الكبير ٢٥١/٤ ، بداية المجتهد ٤١٩/٢ ، الأم ٥/٦ ، مغنى المحتاج ٢٥/٤ ، ٢٦ ، المغنى ٥٦/٨ ، ٥٧ ، المحلى ٤٦١/١٠ ، التشریح الجنائى ٢٨/٢ )

- ١٣٢ -

وفى ذلك يقول الكاساتى (٧٣) :

### والجراح نوعان :

( أ ) جائفة : وهى التى تصل الى الجوف ، كأن تكون الجراحة فى الصدر أو فى البطن الخ .

( ب ) غير جائفة : وهى التى لم تصل الى الجوف كأن تكون فى اليدين أو الرجلين (٧٤) .

٥ - الانداء أو الإيلام : وهو كل اعتداء لا يؤدى الى إبطاء طرف أو ذهاب معناه ، أو لا يؤدى الى شجة أو جرح (٧٥) .

بعد ذلك نشير الى أن هناك من تلك الجنايات ما يوجب القصاص بلا خلاف بين الفقهاء - كالشجة الموضحة - وهناك ما هو محل خلاف ، ولقد وضع الفقهاء شروطاً للقصاص فيما دون النفس ، منها المماثلة بين الموضعين ( محل الجنابة

(٧٣) ولا تكون الشجة الا فى الرأس والوجه وفى مواضع العظم مثل الجبهة والوجنتين والصدغين والذقن دون الخدين ، ولا تكون الآمة الا فى الرأس والوجه وفى المواضع التى تتخلص منه الى الدماغ ، ولا يثبت حكم هذه الجراحات الا فى هذه المواضع عند عامة العلماء رضى الله عنهم ، وقال بعض الناس : يثبت حكم هذه الجراحات فى كل البدن ، وهذا غير سديد ، لأن هذا القائل ان رجع الى اللغة فهو غلط ، لأن العرب تفصل بين الشجة وبين مطلق الجراحة ، فتسمى ما كان فى الرأس والوجه فى مواضع العظم منها شجة ، وما كان فى سائر البدن جراحة . فتسمية الكل شجة يكون غلطاً فى اللغة ، وان رجع فيه الى المعنى فهو خطأ ، لأن حكم هذه الشجاج يثبت للشين الذى يلحق المشجوج ببقاء أثرها ، بدليل أنها لو برأت ولم يبق لها أثر لم يجب بها أرش ، والشين انما يلحق فيما يظهر فى البدن وذلك هو الوجه والرأس ، وأما ما سواهما فلا يظهر بل يغطى عادة فلا يلحق الشين فيه مثل ما يلحق فى الوجه والرأس .

بدائع الصنائع ٢٩٦/٧ .

(٧٤) بدائع الصنائع ٢٩٩/٧ ، البحر الرائق ٣٨١/٨ ، المحلى ٤٦١/١٠ .

(٧٥) مغنى المحتاج ٢٩/٤ ، الأم ٨٣/٦ ، ماہب الجليل ٢٤٧/٦ .



## - ١٣٣ -

ومحل القصاص ( فى الاسم والموضع ، والمماثلة فى المصلحة والكمال ، إمكان الاستيفاء من غير حثيف ولا زيادة ٠٠ الخ .

والعلماء تفصيل طيب بفى هذا مجاله فى القصاص فيما دون النفس (٧٦) .

فإذا لم يجب القصاص لعدم اكتمال شروطه - عند من يرى ذلك إذا كان الشرط محل خلاف - فمن يتحمل الواجب فيما دون النفس ؟

الفقهاء رأيان فى ذلك كما يلى :

### الرأى الأول :

العاقلة لا تتحمل الواجب فيما دون النفس ، وإنما - يتحمله الجانى . وهو لجمهور الفقهاء .

وحجتهم نفس الأدلة التى استدل بها الفقهاء على عدم تحمل العاقلة للدية فى القتل العمد الواقع على النفس ، إذ لا تفرق الأدلة بين الجنائية على النفس أو ما دونها (٧٧) .

### الرأى الثانى :

العاقلة تحمل الجنائية على ما دون النفس إذا لم يجب فيها القصاص لخوف إتلاف النفس لو اقتصر من الجانى إن بلغ الواجب فى الجنائية ثاب دية المجنى عليه أو الجانى . وهو لبعض المالكية .

---

(٧٦) انظر البدائع ٢٩٨/٧ ، الهداية ١٦٦/٤ ، الشرح الكبير ٢٥٤/٤ ، مغنى المحتاج ٢٣١/٤ ، المهذب ١٨٢/٢ ، المغنى ٧٠٧/٧ وما بعدها ، الروض المربع ٢٧٢/٣ ، المحلى ٤٠٩/١٠ ، أحكام القرآن للجصاص ٤٤١/٢ .  
(٧٧) انظر ما سبق أول الفصل ، المجموع ١٥٠/١٩ .

- ١٣٤ -

وحجتهم : أنها جناية لا قصاص فيها فأشبهت جناية  
الخطأ (٧٨) .

نوقش ذلك :

بأن الخبر ( أدلة مشروعية العقل ) إنما ورد في حمل  
العاقلة دية الخطأ تخفيفاً على القاتل ، لأنه لم يقصد  
القتل ، والعامد يقصد القتل ، فلم ينحى به التخفيف (٧٩) .

الرأى المختار :

والذى نختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ، إذ لا تفرق  
النصوص بين العامد لقتل نفس أو ما دونها ، وحتى لا يتخذ  
ذلك ذريعة أكثر الاعتداء على ما دون النفس والإفلات من دفع  
الدية وتحملها العاقلة .

---

(٧٨) انظر الشرح الكبير ( حاشية الدسوقي ٤/٢٨٢ ) ، بلغية  
السالك ٤١٤/٢ ، المنتقى ١٠٦/٧ .  
(٧٩) تكملة المجموع ١٥٠/١٩ .

- ١٣٥ -

## المطلب السادس

آراء الفقهاء فى تحمل العاقلة لاستيفاء

الوحييل القصاص دون علمه بعقو الوحييل

وذمهد لذلك ببيان مشروعية العفو عن القصاص ، ومن  
يلى استيفاء القصاص ؟

١ - دلت النصوص الكثيرة من القرآن الكريم والسنة  
النبوية الشريفة على مشروعية العفو عن القصاص ، وبيان  
أذره ، ومن ذلك قول الله تعالى : ( فمن عفى له من أخيه شيء  
فاتبع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم  
ورحمه ) (٨٠)

ومن السنة أيضا :

ما رواه أنس بن مالك قال : ما رايت رسول الله صلى الله  
عليه وسلم رفع اليه شيء فيه قصاص إلا أمر بالعفو ، رواه  
الخمسة إلا البرمذى (٨١) .

ومنها ما رواه أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم  
أنه قال : ( ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزا ) ، رواه  
أحمد ومسلم وصححه (٨٢) .

واشترط الفقهاء لصحة العفو عدة شروط على اختلاف  
فى بعضها - منها : أن يكون العافى بالغاً ، عاقلاً ، وأن يكون  
العفو من صاحب الحق ، وأن يكون من جميع الأولياء ، وألا

(٨٠) من الآية ١٧٨ من سورة البقرة .  
(٨١) نيل الأوطار ١٧٧/٧ ، سنن ابن ماجه ١٧٨١/٢ ، سنن  
أبى داود ٤٧٨/٢ .  
(٨٢) نيل الأوطار ١٧٨/٧ .

## - ١٣٦ -

يكون العاقى محجورا عليه للإفلاس ، وألا يكون محكوما عليه  
بالحجر لاسفه (٨٣) .

### ٢ - من يلى استيفاء القصاص ؟

يجب على ولى الأمر - عند جمهور الفقهاء - أن يمكن  
ولى الدين من الاستيفاء بنفسه إن كان واحدا ، وكان يحسن  
الاستيفاء ، ويقدر على ذلك ، أما إن كان ولى الدم أكثر من  
واحد ، وكان كل واحد منهم يقدر على أن يستوفى بنفسه ،  
أمروا بتوكيل واحد منهم ، أو من غيرهم لاستيفاء القصاص ،  
ولا يجوز لهم أن يتولوا جميعا القصاص لما فى ذلك من تعذيب  
الجانى لتعدد أفعالهم .

ولولى الدم أن يوكل غيره بالاستيفاء ، لأنه حقه ، فهو  
مخير بين أن يستوفيه بنفسه أو يوكل فيه غيره كسائر  
الحقوق - وذلك لأدلة من القرآن والسنة والمعقول عندهم .

ويرى بعض الفقهاء أن الولى لا يمكن من الاستيفاء  
بنفسه ، لأن العداوة قد تحمله على الجور ، وهو ما لا يتفق مع  
مشروعية القصاص (٨٤) .

---

(٨٣) انظر فى تفصيل ذلك : بدائع الصنائع ٢/٧ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، الشرح  
الكبير ٤/٢٣٨ ، ومغنى المحتاج ٤/٤٨ ، المغنى والشرح الكبير  
٩/٣٨٩ .

(٨٤) انظر المغنى والشرح الكبير ٩/٣٩٨ ، بداية المجتهد ٢/٤٠٥ ،  
المحلى ١٢/٣٩٩ ، ٤٠٠ ( مسألة رقم ٢١٣٧ ) نشر مكتبة الجمهورية .  
مغنى المحتاج ٤/٤٠ ، بدائع الصنائع ٧/٢٤٢ ، مواهب الجليل ٦/٢٥٣ ،  
التشريع الجنائى ٢/٢٣٩ .

## - ١٣٧ -

بعد ذلك يسهل أن نبين آراء الفقهاء فيما لو قام الوكيل بالاستيفاء دون علمه بعفو الموكل (٨٥) .

وقبل أن نذكر الآراء ننبه بداءة إلى أنه إذا كان العفو بعد الاستيفاء فإنه غير صحيح ، لأن حق الموكل قد استوفاه الوكيل ، وإن كان الوكيل قد قام بالاستيفاء بعد علمه بعفو الموكل ، فقد قتل الجاني ظلماً ويقتص منه ، كما لو قتله ابتداء (٨٦) .

أما الخلاف فهو في الاستيفاء دون العلم بالعفو الصادر قبله .

وكان خلاف الفقهاء على رأيين :

### الرأي الأول :

لا تحمل العاقلة الدية عن الوكيل .  
وهو وجه للشافعية ، والأصح للحنابلة .

وحجته : أن الوكيل عمد قتله ، والعاقلة لا تحمل العمد .

(٨٥) وذلك على القول بصحة العفو بعد التوكيل بالاستيفاء ، إذ هناك من الفقهاء من منع ذلك - إذ أنه صدر في حال لا يقدر الوكيل على تلافى ما وكل فيه ، وعلى القول بصحة الاستيفاء في حال غيبة الموكل ، إذ يرى بعض الفقهاء الأحناف - اشتراط حضور الموكل حال استيفاء الوكيل ، رجاء العفو معاقبة العقوبة بالقاتل .  
وقد قال الله تعالى : « وأن تعفو أقربا للتقوى » من الآية ٢٢٣ سورة البقرة .

وانظر بدائع الصنائع ٢٤٢/٧ ، بداية المجتهد ٤٠٥/٢ ، مواهب الجليل ٢٥٠/٦ ، ٢٥٤ ، مغنى المحتاج ٤١/٤ ، ٤٢ ، المهذب ١٩٠/٢ ، نكلمة المجموع ٤٧٦/١٨ ، شرائع الإسلام ٢٣١/٢ .  
(٨٦) المغنى والشرح الكبير ٤٦٧/٩ .

(٨٧) وذلك على القول أيضاً بأن الدية تجب على الوكيل ، إذ هناك من الفقهاء من يرى أن الوكيل يرجع بها على الموكل لأنه غره حين لم يعلمه بالعفو .

— ١٣٨ —

## الرأى الثانى :

تحمل العاقلة الدية عن الوكيل .

وهو وجه للشافعية ، ورأى للحنابلة :

وحجته : أن الوكيل لم يقصد الجناية ، وإنما كان يقوم باستيفاء القصاص نيابة عن الموكل ، ومثل هذا يعد جاريا مجرى الخطأ ، فاشبه ما و قتل فى دار الحرب مسلما ، يعتقد حرييا ، فإنه عمد قتله ، وهو أحد نوعى الخطأ (٨٨) .

## ويرد على ما استدل به أصحاب الرأى الأول :

١ - أنه لو كان ذلك عمدا محضا لأوجب القصاص .

٢ - أنه يشترط فى العمد المحض أن يكون الجانى عالما بحال المحل وكونه معصوما وهذا غير موجود هنا (٨٩) .

## الرأى المختار :

والذى أختره هو الرأى الثانى لأنه الأول بالقبول طالما ثبت أن الوكيل معذور ، ويعد فعله جاريا مجرى الخطأ ، وكما قلنا أن هذا بناء على الرأى الذى يجوز العفو دون توقف على علم الوكيل ، لأنه حقة ، كما فى الإبراء من الدين ، إذ لا يتوقف على علم الغير ، وهنا عفا الموكل عن قصاص غير محتتم قبل أن يشرع فيه الوكيل ، فيصح عندهم قياسا على ما لو علم الوكيل بالعفو قبل القتل (٩٠) .

(٨٨) المغنى والشرح الكبير ٤٦٨/٩ .

(٨٩) السابق .

(٩٠) تكملة المجموع ٤٧٨/١٨ . وانظر فى المرجع المذكور أصل المسألة - هل يصح عزل الوكيل قبل علمه بالعزل ، أو هل تجب الدية فيما إذا رأى رجلا فى دار الحرب فظنه حرييا فرماه بسهم ، ثم بان أنه مجتلم ومات .

## فـرـع

### سراية القصص

#### هل تضمنه العاقلة ؟

السراية هي أثر الجرح في النفس ، أو ما دونها ، فمثلاً إذا جنى شخص على آخر جناية - على ما دون النفس ، كان قطع يده من المفصل - ، وقام الجاني عليه بالاستيفاء من الجاني ، ثم مات الجاني بسراية الاستيفاء ، أى أن قطع يده قصاصاً أدى إلى موته . وكذا إذا قطع شخص أصبع آخر ، وقام الجاني عليه بالاستيفاء ، فسرت الجناية إلى تاكل الكف . فهل يلزم المستوفى شيء ؟ وعلى القول بلزومه ، هل يتحمل هو أو العاقلة ؟

ونعرض لهذين الأمرين :

أولاً : آراء الفقهاء في تحمل سراية القصاص

للفقهاء رأيان

الرأى الأول :

أنه لا يلزم المستوفى شيء ( وكذلك عاقلته ) .

وهو لجمهور الفقهاء ( أبو يوسف ومحمد ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية ، والامامية ) ، وروى عن أبي بكر وعمر ، وعلى والحسن وابن سيرين وإسحاق وابن المنذر وغيرهم (٩١) .

(٩١) انظر المغنى والشرح الكبير ٤٤٣/٩ ، بداية المجتهد ٤١٨/٢ ،  
تكملة المجموع ٤٦٦/١٨ ، سبل السلام ٢٥٠/٤ .

## واستدلوا بما يلي :

(١) بقول الله تعالى : « ولن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل » (٩٢) .

ووجه الدلالة من الآية ظاهر ، إذ لا سبيل على المقتصر لانه دان يأخذ حقه ، فقد مدح الله من انتصر ممن بغى عليه من غير اعتداء بالزيادة على مقدار ما فعل به ، يعنى كما كانت العرب تفعله .

ويقوى ذلك قول الله تعالى : « جزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله إنه لا يحب الظالمين » (٩٣) .

(٢) بما روى عن عمر وعلى رضى الله عنهما أنهما قالا : من مات من حد أو قصاص لا دية لهما والحق قتله ، وإن كان الخلاف بينهم فى حد الشرب (٩٤) .

(٣) أن الجانى مات من قطع مسـبـبـتـحـق ، فلا يتعلق بسرأيته ضمان ، ولا يمكن التقيد بشرط السلامة ، لما فيه من

(٩٢) الآية رقم ٤١ من سورة الشورى .

(٩٣) الآية ٤٠ من سورة الشورى . وانظر احكام القرآن لابن العربى

ج ١٦٦٩/٤ .

(٩٤) المذهب ١٨٩/٢ جاء فى نيل الأوطار عن على كرم الله وجهه انه قال : ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت وأجد فى نفسى منه شيئا الا صاحب الخمر ، فانه لو مات وديته ، وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه ( متفق عليه ) ومعنى ( لم يسنه ) لم يقدر فيه حدا مضبوطا اذا هو شيء جعلناه نحن ( صحيح مسلم ١٢٦/٥ ) ، ( الصحيح بشرح الفتاح ٦٦/١٢ ، نيل الأوطار ٢٢١/٧ ) فقد أخبر على - كرم الله وجهه - عما يجده فى نفسه تورعا منه ( السيل الجرار ٤٠١/٤ ، ٤٠٢ ) ، الهداية ٧٣/٣ . وانظر بعض الآثار فى ( المحلى ٣٦٣/١٢ ، ٣٦٤ ) نشر مكتبة الجمهورية ، ويراعى أن من مات بالتعزير ، يرى البعض الضمان به ، انظر الأم ١٧٣/٦ ، المغنى والشرح الكبير ٣٤٩/١٠ ، سبل السلام ٢٥٠/٣ ، ج ٣٩/٤ - نشر مصطفى الحلبي ط ١٩٦٠/٤ .



سد باب القصاص ، إذ الاحتراز عن السراية ليس فى وسع المقتص ، فصار كالامام والبزاع والحجام والمأمور بقطع اليد إذ لا ضمان عليهم (٩٥) .

## الرأى الثانى :

أن السراية توجب الضمان ( على العاقلة أو الجانى ) .

وهو لأبى حنيفة ، وبه قال عطاء وطاوس وعمر بن دينار والحاثر العكلى والشعبى والنخعي والزهرى وغيرهم (٩٦)

واستدلوا على أنها توجب الضمان بما يلى :

(١) أن المقتص منه إنما أبيح عضوه أو بشرته ، ولم يبيح دمه - فصح أنه إن مات من ذلك ، فإنه مقتول خطأ ، تجب فيه الدية (٩٧) .

(٢) أنها سراية قطع مضمونة ، فكانت مضمونة كسراية الجنائية (٩٨) .

(٩٥) مغنى المحتاج ٤/٤٦ ، الهداية ٤/١٧٣ ، المغنى والشرح الكبير ٩/٤٤٣ ، الروض المربع ٣/٢٧٥ ، سبل السلام ٣/٣٣٠ ، شرائع الاسلام ٣/٢١٦ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، فتح القدير ١٠/٢٦٠ ، المنتقى ٧/١٣٠ ، ١٣١ .  
(٩٦) فتح القدير ١٠/٢٥٩ ، المغنى والشرح الكبير ٩/٤٤٣ ، المحلى ١٢/٣٦٣ .

(٩٧) المحلى ١٢/٣٦٨ .

(٩٨) معنى سراية الجنائية مضمونة : أنه اذا جنى شخص على آخر فيما دون النفس ، فادى الى موت الجنى عليه ، فإنه يقتص من الجانى . يستوى فى ذلك أن تكون الجنائية مما تجب فيها القصاص ، كقطع اليد من المعضل ، أو لا تجب كقطع اليد من الساعد - عند الجمهور - لأنه لما سرت الجنائية الى النفس بطل حكم ما دون النفس ، وتبين أن القطع وقع اقتلا حين وجوده ، وذلك لوجود علاقة السببية بين فعل الجانى والنتيجة - وهى القتل - وطالما لم يوجد ما يقطع هذه الرابطة فإن القتل يتسبب للجانى فى تلك الحالة ، وكذلك سراية الجنائية فيما دون النفس مضمونة وان كان الخلاف بين الفقهاء هل تضمن بالقصاص أو الدية . الخ .

(٣) أنه جرح أفضى إلى قنات الحيلة في مجزى العادة (٩٩) ، وهو مسمى القتل ، إلا أن القصاص يسقط للشبهة الناشئة عن استحقاق الطرف ، قد روى القصاص ، ووجبت الدية (١٠٠) .

### الناقشة :

ورد على استدلال أصحاب هذا الرأي عدة مناقشات منها :  
ان القطع قصاصا ليس بواجب على مستحق القصاص دائما ، لانه حقه ، وهو حر بالخيار فيه والاولى به العفو ، لأن الله نذّب اليه ، بخلاف الامام وازاغ والحجام ، لوجود تكليف على الامام بأن يحكم وينفذ ، ولو وجب الضمان على الامام ، لامتنع الاثمة من تطبيق الجود والقصاص ، وفي ذلك من الضرر ما لا يخفى .

وكذلك البزاع والحجام لوجود عقد يخول له الجرح ، وكذلك المأمور بالقطع ، فهو لما فعل بإذن الأمر ، انتقل حكم الفعل الى الأمر ، فصار كما لو قطع يده بنفسه ، وفي ذلك لا ضمان (١٠١) .

انظر لبيان علاقة السببية : البحر الرائق ٣٢٧/٨ ، الشرح الكبير ٢٤٢/٤ ، مغني المحتاج ٨/٤ ، المغني والشرح الكبير ٣٢٢/٩ ، ٣٦٩ ، ٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨ ، ٣٩٦ . وانظر لسراية الجنابة : رد المحتار ٥٣٥/٦ ، مواهب الجليل ٢٤٨/٦ ، الشرح الكبير ٢٥٣/٤ ، المهذب ١٨١/٢ ، مغني المحتاج ٢٢٧/٤ ، الروض الرابع ٢٧٥/٣ ، الانصاف ٣٠/١ ، فتح القدير ٢٩٠/٨ .  
(٩٩) يعني أن الموت من الجرح ليس على خلاف العادة - العناية ( فتح القدير ٢٥٩/١٠ ) .  
(١٠٠) بدائع الصنائع ٣٠٥/٧ ، فتح القدير ٢٥٩/١٠ ، المحلى ٣٦٦/١٢ .  
فتح القدير والعناية على الهداية ٢٥٩/١٠ ، ٢٦٠ ، والشرح الكبير ٣٤٧٤/٩ ، وانظر المحلى ٣٦٨/١٢ .

١٤٣ -

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته .

### ثانيا : آراء الفقهاء فى من يلزمه ضمان السراية :

اختلف الفقهاء القائلون بأن السراية توجب الضمان الى رأيين :

### الرأى الأول :

السراية لا تحملها العاقلة ، وإنما تجب على المستوفى فى ماله .

ويرى بعضهم ( عثمان بنى ) أنه يسقط عنه من الدير قدر الجراحة التى اقتص منها ، وهو قول ابن مسعود (١٠٢)

### وحجة أصحاب هذا الرأى :

أن المستوفى قد قتل بآلة يقتل مثلها غالبا ، فأشبهه من لا قصاص له . فتجب عليه الدية .

### الرأى الثانى :

السراية تحملها العاقلة .

( القائلين بذلك أبو حنيفة ) .

### وحجة أصحاب هذا الرأى :

أن ما فعله المستوفى ليس بعمد محض ، أشبهه عمد الخطأ ،

- ١٤٤ -

لأنه أراد استيفاء حقه من القطع ولم يرد القتل ، فتحمل  
العاقلة الواجب (١٠٣) .

### والذي اختاره :

هو الرأي الثانى ، لأن المستوفى معذور وقياس فعله على  
الجنائية شبه العمد أرى أنه قياس مع الفارق ، فهو هنا  
يستوفى حقا له خوله الشارع إياه ، وفى شبه العمد يرتكب  
جريمة نكراء وهى الإيذاء .

---

(١٠٣) انظر رد المحتار ٥٦٥/٦ ، المغنى ٧٧٦/٧ ، الهداية ١٧٣/٤ ،  
البدائع ٣٠٥/٧ ، ٣٠٧ .  
وهذا مقيد بما اذا استوفى القصاص بلا حكم حاكم ( رد المحتار  
٥٦٥/٦ ) .

## الفصل التاسع

### مسئولية العاقلة عن القتل شبه العمد

#### تمهيد :

يراد بالقتل شبه العمد عند جمهور الفقهاء : أن يقصد الجاني ضرب المجنى عليه بما لا يقتل غالباً • ويراد به عند أبي حنيفة : أن يقصد الجاني ضرب المجنى عليه بما ليس بسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح ، سواء كان يقتل غالباً أم لا (١) •

وهناك من الفقهاء - الظاهرية والمشهور للمالكية - من منع هذا النوع من القتل ، استناداً إلى أن النصوص لم تثبت الا العمد والخطأ ، وليس مجالنا الآن عرض الأدلة ومناقشتها •

والمشهور للمالكية أن شبه العمد يثبت في بعض الحالات ، كما إذا أضجع الأب ابنه وبتر بطنه ، وكما في ضرب المؤدبة والزوج وكل من جاز فعله شرعاً (٢) •

وعقوبة القتل شبه العمد - عند القائلين به - بالإضافة إلى الجزاء الأخرى - تتمثل في الدية والكفارة والحرمان من الميراث - على خلاف في الأخيرتين •

ولقد تعددت الآراء - عند القائلين بشبه العمد ، في من يتحمل الدية ، هل الجاني أو عاقلته ؟ وذلك كما يلي :

---

(١) وهذا راجع لاختلاف الفقهاء في حقيقة العمد ، كما أشرنا في أول الفصل السابق - انظر الأمانة والمناقشات ، المراجع المشار إليها هناك •

(٢) انظر مواهب الجليل ٢٦٦/٦٦ ، بلغة السالك ٢٩٦/٢ ، المحلى ٣٨٧/١٠ مسألة رقم ٢٠٢٢

## الرأى الأول :

أنها تجب على العاقلة ، وهو للحنفية ، والمذهب للشافعية ،  
وظاهر مذهب الحنابلة ، وبعض الامامية ، والزيدية ، وبه قال  
التسعى والنخعي والحكم والثورى ، واسحق ،  
وابن المنذر (٣) .

## واستدلوا بما يلى :

### ١ - من السنة :

بالحديث المروى عن أبى هريرة رضى الله عنه : اقتتلت  
امراتان من هذيل فرمت احدهما الاخرى بحجر ٠٠٠ الخ .  
( سبق الاستدلال به ) .

## وجه الدلالة :

الجنائية هنا شبه عمد ، إذ الحجر محمول على أنه صغير ،  
وقد قضى النجى صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة ، مما  
يدل على أن العاقلة تحمل دية شبه العمد (٤) .

---

(٣) الهداية ١٥٩/٤ ، تكملة فتح القدير ٣٩٤/١٠ ، مواهب الجليل  
٢٦٦/٦ ، بداية المجتهد ، تكملة المجموع ١٤١/١٩ ، كفاية الأخيار ٢٩٨/٢ ،  
أعلام الموقعين ٣٥/٢ ، المغنى والشرح الكبير ٤٩١/٩ ، كشاف القناع  
٦٣/٦ ، شرائع الاسلام ٢٤٦/٤ ، جواهر الكلام ٣١٤/٤٣ .  
(٤) انظر صحيح مسلم ١١٠/٥ ، ١١١ ، الفتح الربانى ٥٦/١٦ .  
جاء فى كنز العمال ( مسند أحمد ٣٦٨/٧ ) عن عمرو بن عقيم بن  
عديم عن أبيه عن جده قال : كانت أختى مليكة وامرأة منا يقال لها أم عفيف  
بنت مسروح تحت حمل بن مالك بن النابغة ، فضربت أم عفيف مليكة بمسطح  
بيتها ( المسطح : الصولج - الذى يرقق به الخبز - وقيل عود من أعواد  
الخباء - وهى حامل فقتلتها وذا بطنها ، فقضى رسول الله صلى الله عليه  
وسلم فيها بالدية ، وقى جنتينها بغرة عبد أو أمة ) وقيل غير ذلك .  
انظر النسائى ٥٠/٨ ، شرح السيوطى ٥٢/٨ ، وانظر نيل الأوطار  
٢٣٥/٧ ، الجامع للمقرئى ٣٣١/٥ ، تكملة المجموع ١٤٣/١٩ ، والمغنى  
والشرح ٤٩١/٩ .

## ٢ - بالقياس :

على القتل الخطأ : ووجهه : أن العاقلة إنما تحمل القتل الخطأ تخفيفاً على القاتل نظراً له ، لوقوعه فيه لا عن قصد ، وفى القتل شبه العمد شبهة عدم القصد ، فكان مستحقاً لهذا النوع من التخفيف .

وأيضاً : لا يوجب القتل شبه العمد قصاصاً ، فكان كالقتل الخطأ من هذا الوجه ، فوجبت ديته على العاقلة (٥) .

وأيضاً : فإن شبه العمد يخالف العمد المحض : إذ الأخير يغلظ من كل وجه لقصد الجانى الفعل ، وإرادته القتل ، فكانت الجنايه مغالطة من ثلاثة أوجه : كون الدية على الجانى ، وأنها حالة ، ومثلثة (٦) .

أما شبه العمد فهو يغلظ من وجه ، وهو قصد الجانى الفعل ، ويخفف من وجه ، وهو كون الجانى لم يرد القتل ، فافتضى ذلك تغليظ الدية ، وهو الأسنان (٧) .  
وتخفيفها من وجه ، وهو حمل العاقلة لها ، وكوبها مؤجلة (٨) .

---

(٥) بدائع الصنائع ٢٥١/٧ ، تكملة فتح القدير ٣٩٥/١٠ .  
(٦) أى ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه - حوامل فى بطونها أولادها - ويرى بعض الفقهاء أنها مربعة : خمس وعشرون جذعة ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون بنت مخاض .

انظر مغنى المحتاج ٥٣/٤ ، ٥٤ ، كفاية الأختار ٣١١/٢ ، المغنى والشرح الكبير ٤٨٨/٩ .  
(٧) وأن كانوا قد اختلفوا فيما بينهم فبعضهم يرى أنها مربعة ، خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنات لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة ، ويرى بعضهم أنها مثلثة : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه فى بطونها أولادها .

بدائع الصنائع ٢٥١/٧ ، الأم ١١٢/٦ ، فتح البارى ٢٤٧/١٢ .  
(٨) المغنى والشرح الكبير ٤٩١/٩ ، ٤٩٢ .

### ٣ - بالمعقول :

وهو أن شبه العمد كالخطأ مما يكثر فحسنت إعانة القاتل  
لأنه لا يتضرر بما هو معذور فيه ، بخلاف العمد ، إذ لا عذر له ،  
فلا يليق به الرفق (٩) .

### الرأى الثانى :

دية شبه العمد تجب فى مال الجانى لا على العاقلة :  
وهو رأى للشافعية ، وغير الصحيح للحنابلة (١٠) ،  
والأفتى به عند الامامية .

### واستحلوا بما يلى :

#### ١ - من الكتاب :

بقول الله تعالى :

« قل أغير الله أبغى ربا وهو رب كل شيء ولا تكسب كل  
نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى » . الآية (١١) .

وقوله :

« لا يكلف الله نفسا إلا وسعها لها ما كسبت وعليها  
ما اكتسبت » . الآية (١٢) .

وقوله :

(٩) كفاية الأخيار ٢/٢٩٧ ، حاشية الشرقاوى على التحرير ٢/٢٨٢

(١٠) الانصاف ١٠/٢٢٨ ، ٢٢٩ .

(١١) من الآية ١٦٤ من سورة الانعام .

(١٢) من الآية ٢٨٦ من سورة البقرة :



- ١٤٩ -

« كل نفس بما كسبت رهينة » (١٣) الخ .

### وجه الدلالة :

دللت تلك الآيات على أنه لا يجوز أن يؤخذ أحد بجريرة غيره ، من ثم فلا تتحمل العاقلة عن القاتل شبهة عمد ، بل يتحمل هو جنايته .

### ٢ - من السنة :

( أ ) بما روى عن عمرو بن الاحوص أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يجنى جان الا على نفسه ، ولا يجنى والد على ولده ، ولا مولود على والده .

رواه أحمد وابن ماجه والترمذى .

( ب ) بما روى عن الخشفاش العنبرى قال :

أتيت النبي صلى الله عليه وسلم ومعى ابن لى ، فقال : ابنك هذا . فقلت نعم . قال : لا يجنى عليك ولا تجنى عليه .

رواه أحمد وابن ماجه .

( ج ) بما روى عن أبى رمثة قال : خرجت مع أبى حتى أتيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فرأيت برأسه درع حناء (١٤) ، وقال لأبى : هذا ابنك ؟ . قال : نعم . قال : أما انه لا يجنى عليك ولا تجنى عليه ، وقرأ رسول الله صلى

(١٣) الآية ٣٨ من سورة المدثر .

(١٤) لطح من زعفران أو دم أو جفاء أو طيب أو غير ذلك ، وهو هنا

من حناء .

- ١٥٠ -

الله عليه وآله وسلم : ( ولا تزر وازرة وزر أخرى ) • رواه أحمد  
وآبو داود •

### وجه الدلالة :

أن تلك الأحاديث بمجموعها - وما يماثلها - يقوى بعضها  
بعضا ، وتدل على أن الإنسان لا يتحمل وزر جنائية أخيه ، من ثم  
فإن جنائية شبه العمد تجب في مال القاتل لا العاقلة (١٥) •

### ٣ - بالقياس على القتل العمد :

إذ الدية موجب فعل قصده الجاني ، فلا تحمله العاقلة ،  
بل يحمله الجاني كما في القتل العمد :

وأیضا : فإن الدية الواجبة في شبه العمد مغلظة فأشبهت  
دية العمد ، ودية العمد يتحملها الجاني ، فكذلك هنا :

### ٤ - بالمعقول :

وهو أن العقل يمنع أخذ الإنسان بذنب غيره ، والذي أذنب  
وتعدى بالفعل هو القاتل لا العاقلة ، فيتحمل هو موجب  
جنايته (١٦) •

---

(١٥) انظر سبل السلام ٣/٣٣٣ ، ٣٣٤ ، نيل الأوطار ٧/٢٤٥ ، بدائع  
الصفائح ٧/٢٥٥ ، الجصاص ٢/٢٢٨ ، بداية المجتهد ٢/٤١٢ ، المغنى  
والشرح ٩/٤٩٢ ، شرائع الاسلام ٢/٢٤٦ ، ٣٩١ •  
(١٦) المراجع السابقة •

## المناقشة

**أولاً : ورد على أدلة أصحاب الرأي الأول ما يلي :**

١ - ورد على الاستدلال بالحديث (١٧) أنه معارض بما رواه أبو داود بسنده عن عمر بن الخطاب أنه سأل عن قضية النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك ، فقام حمل بن مالك بن النابغة ، فقال : كنت بين امرأتين ف ضربت احدهما الأخرى بمسطح فقتلتها وجنينها ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنينها بغرة وأن تقتل .

**يرد على ذلك :**

أنه قد صح أن الرسول صلى الله عليه وسلم جعل دية المضروبة على عاقلة العاقلة ، ولا يجوز هذا فيما فيه القصاص .

**أجيب عن ذلك :**

بأنه قد صح أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمر في ذلك بالقصاص ، وكل أوامره حق ، يجاب أن يضاف بعضها على بعض .

**ويمكن الجمع بين الروايين :**

بأنه أخبر عليه الصلاة والسلام بأن المرأة ضربتها فقتلتها فحكم بالقصاص على ظاهر الأمر ، ثم صح أن ضربها كان خطأ ، فرجع عليه الصلاة والسلام الى الحكم بما يحكم به في قتل الخطأ (١٨) .

(١٧) صحيح مسلم ١١١/٥ ، المحلى ٣٨٣/١٠ .

(١٨) المحلى ٣٨٣/١٠ .

٢ - ورد على الاستدلال بالحديث أيضا ما قاله ابن عبد البر « تركه مالك لأن فيه اثبات شبه العمدة ، وهو لا يقول به ، لأنه وجد الفتوى وعمل أهل المدينة على خلافه ، فكه أن يذكر ما لا يقول به ، واقتصر على قصة الجنين ، لأنه أمر مجمع عليه في المغرة . »

وقال في شرح الحديث :

لم يختلف على مالك في اسناده وسننه ، ولم يذكر فيه قتل المرأة ، لما فيه من الاختلاف والاضطراب بين أهل النقل والفقهاء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وذكر قصة الجنين التي لم يختلف فيها الأخبار عن النبي صلى الله عليه وسلم ، (١٩) .

## ثانيا :

وورد على أدلة أصحاب الرأي الثاني ما يلي :

١ - ورد على الاستدلال بالآيات الكريمة :

( أ ) أنها عامة خصصت بالسنة فقد قضى النبي صلى الله عليه وسلم بآدية على عاقلة الضاربة (٢٠) .

يمكن أن يجاب عن ذلك ، كما ذكرنا في المناقشة السابقة ، أن الحديث إنما ورد في الخطأ .

( ب ) الآيات الشريفة نقول بموجبها ، لكن لا نسلم بأن الحمل على العاقلة أخذ بغير ذنب ، فإن حفظ القائل واجب على عاقلته ، فإذا لم يحفظوا فقد فرطوا ، والتفريط منهم

(١٩) شرح موطأ الزرقاني ٣٥/٤ .

(٢٠) نيل الأوطار ٢٤٣/٧ ، الفتح الرياني على مسند الامام أحمد

٥٩/١٦ ، المحلى ٤٦/١١ .

- ١٥٣ -

ذنب يؤدي الى تحملهم في الدية ، ولأن القاتل إنما يقتل بظهور عشيروته ، إذ لولا استنصاره بأسرته لما ارتكب الجناية عاليا ، فكانوا حاضركين له في القتل ، من ثم يتحملون الدية (٢١) :

(ج) وأيضا الآيات الكريمة إنما نفت أن يؤخذ الإنسان بذنب غيره وليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني ، إنما وجبت الدية - عند الأحناف والأصح للشافعية ومن معهم - على القاتل ، وتتحمل معه العاقلة على سبيل المواساة له ، من غير أن يلزمهم ذنب جنائية ، ولهذا نظير ، فقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقا للفقراء من غير إلزامهم ذنبا لم يذنبوه ، بل على وجه المواساة ، وكما أمر الله بصلة الأرحام بكل وجه أمكن ذلك . الخ .

فهذه أمور مندوب اليها للمواساة وإصلاح ذات البين ، وكذلك الشأن في العاقلة ، أمرت بتحمل الدية على وجه المواساة ، وهذا مما ندبوا اليه من مكارم الأخلاق ، وكان ذلك مشهورا عند العرب قبل الاسلام ، وكان مما يعد من جميل أفعالهم ومكارم أخلاقهم ، وقد بعث الرسول صلى الله عليه وسلم ليتمم مكارم الأخلاق (٢٢) .

## ٢ - وورد على الاستدلال بالنسبة :

(أ) أن الأحاديث عامة مخصصة بالأحاديث المثبتة لتحمل العاقلة لدية شبه العمد .

(٢١) بدائع الصنائع ٢٥٥/٧ ، الهداية ٢٢٤/٤ ، المبسوط ١٦/٢٦ ، فتح الباري ٧٢/٢٦ ، سبل السلام ٤٨٧/٣ .  
(٢٢) انظر سبل السلام ٢٥٣/٣ ، الجامع للقرطبي ٣١٥/٥ ، الجصاص ٢٢٤/٢ ، تبيين الحقائق للزيلعي ١٧٧/٦ ، البحر الزخار ٢٥٢/٦ .

### يجاب عن ذلك :

بما ذكرناه في مناقشة الرأي الأول أن الأحاديث محمولة على الخطأ لا شبه العمدة .

( ب ) أن المراد بعدم تحمل الإنسان جنائية غيره الجزاء الأخرى .

( ج ) أن المراد بقوله صلى الله عليه وسلم : لا يجنبى جان إلا على نفسه ، لا يجنبى على ولده .

المراد بذلك أن الولد والوالد ليسا من العاقلة ، فلا يصح الاستدلال بالحديث على ما نحن فيه ( ٢٣ ) .

### الرأى المختار :

والذى أختاره هو القول بعدم تحمل العاقلة لدية شبيه العمدة ، ويتحملها الجانى ، لأنه تعمد الإيذاء ، فيحمل وزر جنايته ، يقوى ذلك أن هناك من الفقهاء من أنكر شبه العمدة ، وجعل الجنائية إما عمداً أو خطأ فقط ، وعملاً على قفل باب التحايل والهروب من دفع الدية لكى تحملها العاقلة ، وأخذاً بالأحوط بعد النظر فى الأدلة وما ورد عليها من مناقشات .

## فـرـع

قاتل نفسه شبه عمد هل تحمله العاقلة ؟

للفقهاء رأيان :

الرأى الأول :

ان العاقلة لا تحمله .

• ( وهو رواية للحنابلة وغيرهم ) .

وحجتهم :

ان قاتل نفسه شبه عمد لا عذر له فأشبهه العمد  
المحض (٢٥) .

الرأى الثانى :

أن العاقلة تحمله .

• ( وهو رواية للحنابلة وغيرهم ) .

وحجتهم :

أن الجناية هنا كالخطأ ، لأنها تساويه فيما اذا كانت  
على غيره ، فتحمله العاقلة (٢٦) .

---

(٢٤) وسوف نرى أدلة القائلين بأن قاتل نفسه خطأ تحمله العاقلة  
فى الفصل التالى .  
وانظر أدلة القائلين بعدم تحمل الدية لقاتل نفسه عمدا هى المطلب  
الرابع فى الفصل السابق .  
(٢٥) تكملة المجموع ١٩/١٤٩ .  
(٢٦) المرجع السابق .





## الفصل العاشر

### مسئولية العاقلة عن القتل خطأ

#### تمهيد :

القتل خطأ : يراد به : أن يفعل الشخص ما له فعله - مثل أن يرمى ما يظنه صيدا ، أو يرمى غرضا ، أو يرمى شخصا مباح الدم - فيصيب آدميا معصوما لم يقصده بالفعل فيقتله (١) .

ووضع بعض الفقهاء ضابطا له اذ يقول :

وضابط العمد : أن يكون عامدا في فعله وقصده ، وشبيه العمد : أن يكون عامدا في فعله مخطئا في قصده ، والخطأ الحس : أن يكون مخطئا فيهما ( أو في أحدهما ) (٢) .

ومن العقوبات للقتل الخطأ البدية ، كما دلت النصوص الكثيرة على ذلك من الكتاب الكريم والسنة النبوية - وقد ذكرناها سابقا .

من ذلك قول الله تعالى :

( وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا ) . الآية .

(١) الروض المربع ٢/٢٥٧ ، المغنى ٧/٦٥١ .

(٢) انظر شرائع الاسلام ٢/٢٤٥ ، مغنى المحتاج ٤/٤ ، والخطأ في الفعل كمن يرمى صيدا فتتحرف الرمية وتصيب شخصا ، والخطأ في القصد ، كأن يرمى شخصا ظنه صيدا فاذا هو انسان ، والخطأ فيهما يتصور فيما لو رمى آدميا يظنه صيدا فأخطأ فأصاب غيره من الناس ، والرمية لو أصابت الهدف لكان خطأ في القصد ، ولكن الرمية لم تصب الهدف فكان خطأ في الفعل أيضا ، ( البحر الرضائي ٦/٢١٧ ) .

— ١٥٨ —

ولكن اختلف الفقهاء فى من يتحمل الدية • هل الجانى  
أو العاقلة ؟

وكان ذلك على النحو التالى :

### الرأى الأول :

العاقلة تتحمل دية القتل الخطأ •

وهو لجمهور الفقهاء ( الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ،  
والحنابلة ، والظاهرية ، والامامية ، والأباضية ، وبه قال  
علقمة وابن أبى ليلى وابن شبرمة وعثمان الليثى  
وأبو ثور ) ( ٣ ) •

واستدلوا بما يلى :

١ - من السنة :

بأحاديث كثيرة منها :

( ١ ) بالحديث المروى عن أبى هريرة رضى الله عنه -  
اقتتل امرأتان من هذيل فرمت احدهما الأخرى بحجر •••  
الحديث •

فقد دل الحديث - كما ذكرنا فى الفصل السابق - على  
مشروعية تحمل العاقلة للدية فى القتل شبه العمد ، ففى  
الخطأ بالأولى ( ٤ ) •

---

( ٣ ) الهداية ٢٢٥/٤ ، بدائع الصنائع ٢٥٥/٧ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢  
تكملة المجموع ١٤٣/١٩ ، المغنى ٧٧١/٧ ، شرائع الاسلام ٢٤٦/٣ ، النيل  
وشفاء العليل ١٥١/١٥ •  
( ٤ ) تكملة فتح القدير ٣٩٤/١٠ ، كفاية الأخيار ٢٩٧/٢ ، تكملة  
المجموع ١٤٣/١٩ ، سبل السلام ٣١٤/٣ ، السنن الكبرى ١٠٥/٨ :

- ١٥٩ -

( ب ) بما روى عن جابر - رضى الله عنه - قال : كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم على كل بطن عقوله ، ثم كتب أنه لا يحل أن يتولى مولى رجل مسلم بغير إذنه ( ٥ ) .

### وجه الدلالة :

دل الحديث على مشروعية تحمل العاقلة ، لأنه نص في الموضوع ( ٦ ) .

### ٢ - بالاجماع :

وقد دل على الاجماع وقائع كثيرة منها :

ما روى أن عمر رضى الله عنه ذكرت عنده امرأة مغيبة بسوء ، فأرسل اليها رسولا ، فأسقطت ذا بطنها في الطريق من فرعها من عمر رضى الله عنه ، فاستشار الصحابة رضوان الله عليهم في ذلك فقال عثمان وعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهما : إنما أنت مؤدب ولا شيء عليك . فقال لعلى كرم الله وجهه - ما تقول : فقال : إن اجتهدا فقد أخطأ ، وإن علما فقد غشاك ، عليك الدية . فقال : عزمت عليك لتقتل منها على قومك ( يعنى على عاقلتي ) ولم ينكر عاقلتهما عثمان ولا عبد الرحمن ، واشتهر ذلك بين الصحابة ولم ينكر أحد فكان إجماعا ( ٧ ) .

---

( ٥ ) انظر سابقا ص ١٠ والهامش .  
 ( ٦ ) الجصاص ٢/٢٢٤ ، نيل الأوطار ٧/٢٤٣ ، ٢٤٤ ، الفتح الريانى ٥٩/١٦ .  
 ( ٧ ) بدائع الصنائع ٧/٢٥٥ ، المهذب ٤/٢١٣ ، تكملة المجموع ١٩/١٤٤ ، نصب الراية ٤/٣٩٨ ، أو انظر الجامع للقرطبي ٥/٣٢٠ ، السيل الجرار ٤/٤٥٣ ، السنن الكبرى ٨/١٠٥ .

- ١٦٠ -

### ٣ - بالمعقول :

وهو أن الخطأ مما يكثر فحسنت إعانة القاتل تخفيفاً عنه ، لئلا يتضرر بما هو معذور فيه (٨) .

### الرأى الثانى :

الحية فى القتل الخطأ يتحملها الجانى لا العاقلة .  
وهو لأبى بكر الأصم ، وابن عليه وأكثر الخوارج (٩) .

### واستدلوا بما يلى :

### ١ - من الكتاب :

( أ ) بقول الله تعالى :

« وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله . الا أن يصالحوا » (١٠) .

### وجه الدلالة :

دللت الآية على تحرير الرقبة المؤمنة فى القتل الخطأ ، وأن ذلك واجب على القاتل ، لأنه المذكور أولاً ، فذلك الحية تجب عليه ، لأن الله قد نص فى الآية على شيئين : تحرير الرقبة المؤمنة ، وتبليغ الدية الكاملة . وقد انعقد الإجماع

(٨) كفاية الأخبار ٢/٢٩٧ ، بدائع الصنائع ٧/٢٥٥ .

(٩) المراجع السابقة .

(١٠) من الآية ٩٢ من سورة النساء .

## = ١٦١ =

على أن تحرير الرقبة المؤمنة واجب على القاتل ، فكذاك الدبة ،  
لأن اللفظ واحد فى الموضعين (١١) .

( ب ) بالآيات التى سبق الاستدلال بها فى الفصل  
السابق والتى تدل على أن الإنسان لا يتحمل وزر غيره -  
كقوله تعالى : ( ولا تزر وازرة وزر أخرى ) وغيرها . من ثم  
فالقائل خطأ يتحمل جنايته ، ولا تتحمل عنه العاقلة .

## ٢ - من السنة :

بأحاديث كثيرة سبق الاستدلال بها فى الفصل  
السابق لمن ذهب الى أن العاقلة لا تتحمل الجناية شبه العمد ،  
كحديث : « لا يجنى جان الا على نفسه ، ولا يجنى والد على  
ولده ، ولا مولود على والده » .

## ٣ - بالقياس :

على عدم تحمل العاقلة ضمان الأموال ، ولا ما دون نصف  
عشر الدية (١٢) .

---

(١١) الجصاص ٢/٢٢٣ ، القرطبي ٥/٣١٥  
(١٢) الهداية ٤/٢٢٥ ، نيل الأوطار ٨/٢٧٧

## الناقشة

ورد على أدلة أصحاب الزاى الثانى ما يلى :

١ - ورد على الاستدلال بالآية :

أنه لا مانع أن يكون القاتل مخاطبا بالدية ، وقد وجبت عليه ابتداء ، لكن تتحملها العاقلة بعد ذلك على سبيل المواساة ، أو غير ذلك من الأسباب التى ذكرها الفقهاء (١٣) .

## وايضا :

ليس فى الآية ما يبين وجوب الدية على العاقلة ، أو القاتل ، وإنما أخذ ذلك من السنة (١٤) .

٢ - ورد على استدلالهم بالآيات التى تدل على أنه لا يتحمل الانسان جناية غيره ، ما ورد على الاستدلال بها لعدم تحمل مسئولية القتل شبه عمد ، من أنها عامة خصصت بفعل الرسول صلى الله عليه وسلم ، أو أن تحمل الدية على سبيل المواساة ، وليس أخذا بذنب الغير . الخ .

٣ - وورد على استدلالهم بالسنة كما بينا فى شبه العمد ، أن تلك الأحاديث عامة خصصتها أحاديث العقل . الخ (١٥) .

---

(١٣) بدائع الصنائع ٧/٢٥٥ ، أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٢٣ ،  
الفتح الربانى ١٦/٦٠ ، ٦١ .  
(١٤) الجامع للقرطبى ٥/٢٥١ .  
(١٥) المحلى ١١/٤٦ .

- ١٦٣ -

#### ٤ - وورد على استدلالهم بالقياس :

أنه قياس مع الفارق ، لأن ضمان المال لا يكثر عادة فلا تقع الحاجة الى التخفيف ، وكذلك ما دون نصف عشر الدية (١٦) .

#### الرأى المختار :

والذى أختاره هو رأى الجمهور الذى يوجب تحمل دية الخطأ على العاقلة ، لقوة ما استندوا اليه ، ولأن تحمل العاقلة للدية له وجوه مستحسنة ذكرها الفقهاء منها :

١ - أنه لا مانع أن يتعبنا الله بديا بإيجاب المال على العاقلة ، لهذا الرجل من غير قتل كان منه كمالا أوجب الصدقات فى مال الأغنياء .

٢ - أن إيجاب الدية على العاقلة ، إنما هو على النصرة والمعونة ، وليس من قبيل تحمل وزر الجانى ، ولذا أوجبها الأحناف على أهل ديوان الجانى دون أقربائه لأنهم أهل نصرته .

ونظام الجماعة يقوم على التناصر والتعاون ، ومن واجب الفرد فى كل أسرة أن ينصر باقى أفرادها ويتعاون معهم .

وتحميل العاقلة للدية يحقق ذلك ، فكلما وقعت جريمة من جرائم الخطأ اتصل الجانى بعاقلته ، واتصلت العاقلة بعضها ببعض وتعاونوا على جمع الدية وأداؤها .

---

(١٦) بدائع الصنائع ٢٥٥/٧ ، الهداية ٢٢٥/٤ ، نيل الأوطار ٢٧٧/٨ .

## - ١٦٤ -

ولما كانت جرائم الخطأ تقع كثيرا فإن التعاون والتناصر بين الأفراد والجماعة داخل القبيلة يكون متجددا ومستمرًا وهو أمر رعاه الشارع الحكيم (١٧) .

٣ - تحمل العاقلة للدية يزيل العداوة والضغينة بين أفراد العاقلة إذا كانت قبل ذلك ، وذلك داع إلى الألفة وصلاح ذات البين .

٤ - من تحمل عن القاتل جنايته حمل عنه القاتل إذا جنى أيضا ، فلم يذهب حمله للجناية عنه ضياعا ، بل كان له أثر محمود يستحق مثله عليه إذا وقعت منه جناية (١٨) .

٥ - قد يكون الجاني فقيرا ولا يستطيع أن يؤمى الدية ، والنفس محترمة ولا وجه لإهدارها - فتحمل العاقلة للدية منه من المصلحة ما لا يخفى في تلك الصورة ، والا كان يعنى ذلك أن تنفيذ العقوبة يقتصر على الأغنياء فقط ، وهم قلة ، ويمتنع تنفيذها على الفقراء وهم كثرة ، وبالتالي تنعدم المساواة بين المجنى عليهم ، فإنه إذا كان الجاني غنيا يأخذ ونلى الدم حقه كاملا ، ولا يأخذ شيئا إذا كان فقيرا . وذلك يؤدى إلى الإضرار بالورثة إذا كان المجنى عليه ينفق عليهم ، وقد لوحظ في الدية أنها واجبة لورثة المجنى عليه خشية الاعتسار الذي قد يصيبهم بعد قتل مورثهم وتعويضهم عما فقدوه بقتله ، ولا يذاتى ذلك إذا كان الجاني غير قادر على دفع الدية (١٩) .

(١٧) الجصاص ٢/ ٢٢٤ .

(١٨) التشريع الجنائي ١/ ٧٧٦ .

(١٩) الدية في الشريعة الإسلامية . رسالة دكتوراه . د/ موسى عبد العزيز ص ٤٠٨ - مكتبة كلية الشريعة - جامعة الأزهر .



- ١٦٥ -

٦ - فى تحمل العاقلة للدية رحمة بالجانى ، إذ الدية مال عظيم وفى إيجابه كله على الجانى إحفاف به ، ولأن تتابع الخطأ لا يؤمن ولآل الأمر الى الأهدار بعد الافتقار ، ولو ترك بغير تغريم لأهدر دم المقتول فأوجب الشارع الدية على العاقلة مؤجلة على وجه يجعل ما يؤديه كل واحد فى السنة قليلا ليكون الأداء ميسرا .

ولأن احتمال فقر الواحد أكثر من احتمال فقير الجماعة (٢٠) .

(٧) تحمل العاقلة للمية إنما يعد مؤاخذه لهم بتفريطهم فى مراقبة الجانى وحفظه وحسن تربيته وإرشاده ، فالجانى إنما يقتل خطأ بظهور عشيرته ، إذ لا يتحيز فى أفعاله فيقع فى الخطأ ، فلولا استنصاره بأسرته لتثبت فى الأمر وصدرت أفعاله عن روية كاملة ، ووعى تام ، لذا اعتبر الشارع الجنائية منسوبة ضمنا الى كل فرد من أفراد العاقلة ، فأوجب عليهم المال بعيلا عن النصرة التى كانت فى الجاهلية ، حيث كانت القبيلة تمنع الجانى وتحميه كيلا يدين منه أولياء القتل لئلا يؤخذ بالشار (٢١) .

ومن ثم فإن الأخذ بنظام العاقلة يحقق فوائد كثيرة منها الرحمة بالجانى ، والمساواة ، والعدالة بالجانى والمجنى عليه ، وبمنع إهدار الحماة ، ويضمن الحصول على الحقوق ، ويدعم أوامر الحب والإصلاح بين أفراد العاقلة ، ويراعى ظروف ارتكاب الجنائية من استنصار الجانى بعشيرته . الخ .

(٢٠) فتح البارى ١٢/٢٤٦ .

(٢١) الزيلعي ٦/٧٧٧ ، بدائع الصنائع ٧/٢٥٥ ، المبسوط ٢٦/٩٢ وما بعدها ، الهداية ٤/٢٢٤ ، ٢٢٥ ، سبل السلام ٣/٤٨٧ ، تيسر الأوطار ٧/٢٤٣ ، فلسفة القصاص - د/فكرى شكان ص ١٧٩ .

## فروع

### الفروع الأول

#### المسراية فى تأديب الزوج هل تضمنه العقالة ؟

تأديب الزوج زوجته مشروع ، لقول الله تعالى :

« الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إن الله كان عليا كبيرا » (٢٢) :

ولقوله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع :

« من فانتقوا الله فى النساء ، فإنكم أخذتوهن بأمان الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه ، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح » (٢٣) أى غير جارح :

قال النووى : غير شديد ولا شاق :

ولقوله صلى الله عليه وسلم :

« لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يجامعها فى آخر اليوم » :

وفى رواية : « ولعله أن يضاجعها »

(٢٢) سورة النساء آية رقم ٣٤

(٢٣) صحيح مسلم ٤١/٤ ط دار المعرفة

وفى رواية أبى داود : لا تضرب ظبيتك ضربة  
أمتك . الخ .

فقد دل على أنه يجوز للرجل أن يضرب زوجته ضربا  
خفيفا ، ولا يبلغ فى الضرب ضرب الحيوانات والماليك (٢٤)

ولا شك أن عدم الضرب والسماحة أفضل كما هى عادته  
صلى الله عليه وسلم ، فقد أخرج النسائي من حديث عائشة :  
ما ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة له ولا خادما  
قط ، ولا ضرب بيده قط ، الا فى سبيل الله أو تنتهك محارم  
الله فينتقم لله (٢٥)

ومن ثم فإنه يجوز للرجل أن يضرب زوجته إذا خاف  
نشورها ، ويراد بالنشور - كما ذكره ابن عباس وعطاء  
والسوى : معصية الزوج فيما يلزمها من طاعته ، وأصله  
الترفع على الزوج بمخالفته ، مأخوذ من نشز الأرض وهو  
الموضع المرتفع (٢٦) .

(٢٤) الحديث رواه عبد الله بن زمة . انظر صحيح البخارى  
٤٢/٧ ، سبل السلام ١٦٥/٣ .

ونذهب البعض الى أن الضرب مكروه ، فروى عن عطاء : أنه لا يضربها  
وان أمرها فلم تطعه ، ولكن يفضب عليها ، وذلك استنادا الى هذا  
الحديث ، ولما روى عن يحيى بن سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
استؤذن فى ضرب النساء فقال : « اضربوا ولن يضرب خيازكم » ، فأباح  
الرسول صلى الله عليه وسلم الضرب وندب الى الترك ، وأن فى الهجر  
لغاية الأدب .

يقول ابن العربي ( أحكام القرآن ١/٤٢٠ ، ٤٢١ ) ( والذى عندي  
أن الرجال والنساء لا يستتون فى ذلك ، فإن العبد يقرع بالعصا والحر  
تكفيه الإشارة ، ومن النساء بل ومن الرجال من لا يقيمه الا الأدب ، فإذا  
علم ذلك الرجل فله أن يؤدب ، وإن ترك فهذا أفضل ، وانظر كفاية  
الاخيار ٢/١٤٥ ، مغنى المحتاج ٢/٢٦٠ :

(٢٥) سبل السلام ١٦٦/٣ .

(٢٦) أحكام القرآن للجصاص ٢/١٨٩ ، وأحكام القرآن لابن العربي  
٤١٧/١ .

وإن كان للفقهاء تفصيل في الأمور التي يجوز للزوج فيها الضرب : فبعضهم ( كالظاهرية والزيدية ) يرون قصر ذلك على امتناع الزوجة عن تلبية رغبة زوجها في الجماع ، وجمهور الفقهاء يرون أنه يجوز ضربها لذلك ولغيره كخروجها من المنزل بدون إذنه لغير حاجة ، وتبذير ماله ، ومقابلة غير المحارم ، وكذلك - عند أكثرهم - ترك فرائض الله إذا كانت مسلمة ، كترك الصلاة مع خلوها من الحيض والنفاس :

وللفقهاء تفصيل أيضا حول استعمال الزوج للضرب للنشوز هل يصح مع العصية الأولى أم عليه أن يتدرج في تأديب زوجته فيبدأ بالوعظ ثم الهجر ثم الضرب الخ وذلك راجع لاختلافهم حول الواو في الآية هل تفيد الترتيب أو مجرد العطف (٢٧) :

كذلك يزاعى أن بعضهم - المالكية والشافعية - اشترط أن يغلب على ظن الزوج أن الضرب سيحقق فائدة (٢٨) .

وعلى كل فلقد وضع الفقهاء مفهوم الضرب بأنه : الذي لا يكسر عظام ولا يشين جراحة ، إذ المقصود منه الإصلاح لا الإتيلاف .

وروى عن عطاء : الضرب غير المبرح : بالنسواك ونحوه .

---

(٢٧) بدائع الصنائع ٢/٢٣٤ ، البحر الرائق ٥/٥٢ ، مواهب الجليل ١٥١/٤ ، البهجة في شرح التحفة ٣/٢٧٣ ، كفاية الخيار ٢/١٤١ - ١٤٥ ، المهذب ٢/٧٠ ، المغني والشرح الكبير ٨/١٦٢ - ١٦٤ ، الكافي ٢/١٣٧ ، البحر الزخار ٤/٨٨ ج ٦/٢١٣ ، شرائع الاسلام ٢/٣٣٨ ، المستدرك ١٢/٣٦٧ .

(٢٨) مواهب الجليل ٤/١٥ ، الشرح الكبير ( حاشية الدسوقي ) ٢٥٤/٤ ، مغني المحتاج ٣/٢٦٠ .

وقال قتادة : غير الشائن - الى غير هذه المعانى التى تدل على أنه لا يؤدى الى تلف نفس أو عضو .

ويراعى : ألا يكون الضرب على الوجه ، ولا على المواضع المخوفة كاللبطن ، وأن يقصد به التأديب ، وألا يسرف فيه : وأن يراعى ما هو لائق بمكانة المرأة ، فما يكون تأديبا فى وسط ، قد لا يعتبر تأديبا فى وسط آخر وألا يكون بينهما عداوة ، حيث يتعين الترفع للقاضى (٢٩) وألا يزيد عنه عن الحم الخ (٣٠) : وأن يؤدب بآلة يؤدب بمثلهما .

والذى يهمنا بعد ذلك هو معرفة الحكم الشرعى فيما لو استعمل الزوج حقه المشروع فى تأديب زوجته فأدى ذلك الى موتها أو تلف عضو منها ؟ وهذا ما سنوضحه .

---

(٢٩) مغنى المحتاج ٣/ ٢٦٠ ، والمراجع السابقة .  
(٣٠) البحر الزخار ٤/ ٨٨ .

## آراء الفقهاء فى سراية تأديب الزوجة

### الرأى الأول :

تحمل العاقلة سراية تأديب الزوجة .

وهو للحنفية (٣١) ، والشافعية (٣٢) ، ورواية عن مالك (٣٣) ، ورواية للحنابلة (٣٤) ، ورواية للزيعية (٣٥) ، ورأى للمامية (٣٦) .

### واستحل أصحاب هذا الرأى بما يلى :

١ - أنه ضرب مأذون فيه ، الا انه لا يجب على الزوج ( لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال بعد الإذن بضربهن : لن يضرب خياركم » ، ولأنه اذا كان الترك خيرا للزوج ، فأولى أن يضمن إن حدث تلف على المضروب ، لأنه عامد للضرب الذى بسببه التلف ، اذ فى الخطأ المحض يضمن الرامى تون أن

---

(٣١) الفتاوى الخانية ( على هامش الهندية ٣/٤٤٤ ) ، الهداية ١١٧/٢ .

(٣٢) الأم ١٧٦/٦ .

(٣٣) ودوى عن بعض المالكية انه شبه عمد : جاء فى حلى المعاصم على هامش البهجة ، شرح التحفة ٢/٣٦٤ ، والزوج والمؤدب ونحوه يصيب مقتلا أو غيره محمول على الخطأ حتى يثبت العمد لذلك ، وقيل هو شبه العمد ، وعن مالك شبه العمد باطل ، انما هو عمد أو خطأ .

(٣٤) الانصاف ١٠/٥٣ .

(٣٥) البحر الزخار ٦/٢١٣ ، ٢٤٩ .

(٣٦) جواهر الكلام ٤٣/٤٥ .

- ١٧١ -

يعمد أن يصيب المرمى ، فبالأولى يضمن الزوج هنا (٣٧) (أى عاقلته ) .

٢ - أن المأذون فيه هو التأديب لا القتل ، ولما اتصل بالتأديب الموت ، تبين أنه وقع قتلا ، فيضمن المؤدب (٣٨) ( أى عاقلته ) .

٣ - أن التأديب مشروع ، ونية العمدية لم تثبت بعد ، والقتل هنا محمول على الخطأ حتى يثبت العكس ، فتحمل العاقلة الجية (٣٩) .

## الرأى الثانى :

سراية الزوجة غير مضمونة .

وهو لبعض المالكية (٤٠) ، والمذهب للحنابلة (٤١) ، والظاهرية (٤٢) ، ورأى للامامية ، ورأى للزيدية (٤٣) .

(٣٧) الأم ١٧٦/٦ ، البحر الرائق ٥٢/٥ ، رد المحتار ٥٦٦/٦ ،  
البحر الزخار ٣١٣/٦ ، جواهر الكلام ٤٥/٤٢ .  
وانظر نيل الأوطار ٣٦٤/٦ ، ٣٦٥ . فقد ورد فى حديث اياس بن عبد الله بن أبى ذباب عن الرسول ( ص ) بشأن ضرب بعض الصحابة لنفسائهم : « ولا تجدون أولئك خياركم » .  
(٣٨) بدائع الصنائع ٣٠٥/٧ ، وانظر كفاية الأخيار ١٤٥/٢ ،  
المهذب ٢٩٠/٢ .

(٣٩) حلى المعاصم على هامش البهجة ٣٦٤/٢ .  
(٤٠) باعتباره شبه عمد ، وديته مغلظة ، وتجب فى مال أجنبى .  
انظر البهجة شرح التحفة ٣٨٠/٢ ، ٣٨١ .  
(٤١) المغنى ٣٤٩/١٠ ، الانصاف ٥٣/١٠ .  
(٤٢) المحلى ٣٦٧/١٢ .  
(٤٣) جواهر الكلام ٤٦/٤٢ ، البحر الزخار ٢٤٩/٦ .

### واستدلوا بما يلي :

١ - أنه إذا كان الضرب مما يؤدي إلى مثله - أي وفق الضوابط التي وضعها الفقهاء - فلا سبيل إلى أن تهتوت الزوجة من ذلك الأدب ، فإن وافقت ميقتها في خلال ذلك الأدب أو بعده ، فبأجلها ماتت ، ولا دية في ذلك ، ولا قصاص ، لأنها لم تمت بسبب تأديب الزوج (٤٤) .

٢ - أن الزوج فعل ما هو مأثور فيه ، ولم يتعد ، فلا يضمن ، كما في سرية الحد (٤٥) .

### الراى المختار :

والذى أختاره هو القول بالضمان على العاقلة ، لأن الزوج يمارس أمرا مشروعاً ، وتحمل العقل في تلك المسألة يقوى الروابط الاجتماعية بين الأقارب ، وهو أمر مراعى في نظام العاقلة .

(٤٤) المحلى ٣٦٧/١٢ .

(٤٥) المغنى والشرح الكبير ٣٤٩/١٠ - التوضيح المربع ٢٨١/٣ ،

شرائع الاسلام ٢٤٨/٣ ، جواهر الكلام ٤٦/٤٣ .



## الفروع الثاني

### سراية تأديب الوالد والمعلم هل تضمنه العقلة ؟

إذا ضرب الأب ابنه الصغير أثناء تعليمه أو تأديبه ،  
بمقتضى ولايته الشرعية (٤٦) فأدى ذلك الى وفاته ، و تلف  
أحد أعضائه ، كان الأب غير متجاوز ، على النحو الذى أشرنا  
اليه فى ضرب الزوج وزوجته - وكذلك المعلم - فهل تضمن  
العقلة ؟

### للفقهاء رأيان :

(٤٦) عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال : قال رسول الله  
صلى الله عليه وسلم « مروا صبيانكم بالصلاة لسبع سنين ، واضربوهم  
عليها لعشر سنين ، وفرقوا بينهم فى المضاجع » .

رواه أحمد وأبو داود ، ( نيل الأوطار ١/٣٧٧ )

وانظر مجمع الزوائد ١/٢٩٤ ( نشر مكتبة القدس • تليب الخلق  
بالقاهرة ) .

ذلك أن التعليم فرض على الوالد ، وضرب المعلم مشروع بحكم الملك  
بتمليك والد الصغير له لمصلحة الولد • انظر البحر الرائق ٥/٥٤ ، الفتاوى  
الخافية ( على هامش الهندية ) ٣/٤٤٥ .

ويرى بعض الفقهاء أن الأم كالأب فى هذا ، إذ لها ضرب من الولاية  
على الولد فى تعليمه وتأديبه ، وامساكه وتربيته ، كما فى قصة مريم عليها  
السلام • يقول تعالى ( إذ قالت امرأة عمران رب أنى نذرت لك ما فى  
بطنى محررا فقبل منى أنك أنت السميع العليم ) • آية ٣٥ من سورة  
آل عمران • انظر أحكام القرآن للجصاص ٢/١٢ .

ويرى البعض أنها إذا ضربت ولدها تضمن ، لأن الضرب تصرف فى  
النفس وليس لها ولاية التصرف فى النفس أصلا ( تكفلة البحر الرائق  
٣٩٣/٨ ) ، المسئولية • د/أحمد فتحي ص ١٨١ ، رد المحتار ٦/٦٥٦ .

## الرأى الأول :

تحمل العقلة سرارية تأديب الوالد أو المعلم .

وهو مروى عن أبى حنيفة (٤٧) ، وبعض المالكية (٤٨) ،  
والشافعية (٤٩) ، ورواية للحنابلة (٥٠) ، والمذهب  
للزيعية (٥١) .

## واستدلوا بما يلى :

١ - بالقياس على الامام اذا سرت العقوبة التعزيرية ،  
إذ الأب والوصى والمعلم أضعف حالا منه (٥٢) .

٢ - التأديب حق للأب أو المعلم ، فله أن يفعله ، وله ألا  
يفعله ، فإذا أدى الى تلف المؤدب ، أو تلف أحد أعضائه  
فإنه يضمن ( أى عاقلته ) اذ يتقيد جواز الضرب هنا بشرط  
السلامة كالمرور فى الطريق (٥٣) .

٣ - التأديب اسم لفعل يبقى المؤدب حيا بعده ، فإذا  
سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب ، فيضمن المؤدب (٥٤) .

- 
- (٤٧) رد المختار ٥٦٦/٦ .  
(٤٨) البهجة شرح التحفة ٣٧٣/٢ ، حاشية الدسوقي ٢٤٢/٤ .  
(٤٩) الأم ١٧٣/٦ .  
(٥٠) المغنى والشرح الكبير ٣٤٩/١٠ ، الروض الربيع ٢٨١/٣ ،  
الانصاف ٥٣/١٠ .  
(٥١) البحر الزخار ٢٤٩/٦ .  
(٥٢) الأم ١٧٣/٦ ، المغنى والشرح الكبير ٣٤٩/١٠ .  
(٥٣) البحر الزخار ٢١٣/٦ ، الأم ١٧٣/٦ .  
(٥٤) بدائع الصنائع ٣٠٥/٧ ، رد المختار ٥٦٦/٦ ، البحر الزخار  
٢١٣/٦ .

- ١٧٥ -

٤ - أن التأديب مأذون فيه ، فإذا أدى الى الوفاة ، فإن العاقلة تحمله ، إذ هو محمول على الخطأ حتى يثبت العكس (٥٥) .

### الرأى الثانى :

لا تحمل العاقلة سراية تأديب الوالد أو المعلم .

وهو للصاحبين - وروى أن أبا حنيفة عدل عن رأيه السابق وأخذ بهذا الرأى (٥٦) .

وروى عن مالك ، والمذهب للحنابلة ، ورأى للامامية ، ورأى للمزيعية .

### واستدلوا بما يلى :

أنه ضرب مأذون فيه شرعا ، فلم يضمن من تلف به ، إذ المتولد من فعل مأذون فيه لا يكون مضمونا كالحد (٥٧) .

ويفرق الحنفية بالنسبة للمعلم (٥٨) ، فإن كان الضرب بغير أمر الأب أو الوصى فإنه يضمن ، لأنه متعد فى الضرب ، والمتولد منه يكون مضمونا عليه ، وإن كان الضرب بإذنه ، فإنه لا يضمن للضرورة ، لأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بسراية الضرب فتأديبا ، وليس فى وسعه التحرز عنه ، فإنه يمتنع عن التعليم ، وفى ذلك سد لباب التعليم وبالناس حاجة إليه ، فسقط اعتبار السراية فى حقه لهذه الضرورة ، ولأن

(٥٥) البهجة شرح التحفة ٣٧٣/٢ ، ويرى بعض المالكية أن المؤدب وكذلك الطبيب ، أن جاوز الحد المأذون فيه ، له حكم الخطأ أيضا ، لأنه متعمد فى مأذون فيه ولم يعلم متعمده ( المنتقى ٧٧/٧ ) .

(٥٦) رد المحتار ٥٦٧/٦ .  
(٥٧) الروض المربع ٢٨١/٣ ، المغنى والشرح الكبير ٣٤٩/١٠ ، وانظر جواهر الكلام ٤٥/٤٣ ، البحر الزخار ٢٤٩/٦ ، بدائع الصنائع ٤٧٧٩/١٠ .

(٥٨) بدائع الصنائع ٤٧٧٩/١٠ ، ٤٧٨٠ ، بتصرف .

## - ١٧٦ -

الأب والوصي يملكان التصرف في نفس الصغير وماله طالما كان خيرا ، أما المعلم ، فإنما أدبه بإذنهم ، والاذن منهم يوجد مطلقا لا مقيدا (٥٩) .

ويفرق بعض الحنفية بين ضرب التـأديب وضرب التعليم فيرون أن الأول مقيد بوصف السلامة ، لأن التأديب يحصل بالزجر والتعريـك ، والثاني غير مقيد بوصف السلامة لأنه واجب (٦٠) .

### الرأى الثالث :

- أن المؤدب يضمن فى ماله .
- وهو رأى للامامية .

### وحدتهم :

أن جواز الضرب للمؤدب لا ينافى الضمان ، ولأن الفعل مباشرة ، فيضمنه المؤدب ، ولما كان القتل هنا شبه عمد فإن المؤدب يتحمل الدية فى ماله ، اذ هى تجب على الجانى عندهم وليس على العاقلة (٦١) .

### الرأى المختار :

والذى نختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ، ذلك أن الأب أو المعلم يمارس أمرا مشروعا ، وفعله تم وفق الضوابط المسموح بها فيحمل على الخطأ حتى يثبت العكس ، فتحمله العاقلة ، ولعدم اهدار النفس المؤمنة ولعدم الاجحاف بمال الأب أو المعلم ، ولئلا يخشى هؤلاء من القيام بواجبهم من التربية والتعليم والتوجيه . الخ (٦٢) .

---

(٥٩) انظر رد المحتار ٥٦٦/٦ ، ٥٦٧ .

(٦٠) المرجع السابق .

(٦١) جواهر الكلام ٤٣ ، ٤٦ .

(٦٢) انظر التشريع الجنائى ٥١٨/١ ، والمستولية د / احمد فتحى

بهنسى ١٧٩ ، الولاية على النفس ، الشيخ أبو زهرة ٢٣ ، ٢٦ .

## الفروع الثالث

### خطأ الحاكم هل تضمنه العقاقلة

لا خلاف بين الفقهاء - الذين قالوا بتحمل العقاقلة لجناية الخطأ - في أن خطأ الحاكم أو الامام في غير الحكم والاجتهاد على عاقلته ، شأنه شأن غيره من افراد العقاقلة - طالما كان ذلك مما تحمله العقاقلة ، وكذلك لا خلاف بينهم في أن الحاكم لا يضمن اذا ترتب على تطبيق الحد (٦٣) موت المحدود ، كالمجلود في القذف أو الزنا ، أو بسبب قطع اليد في السرقة ، لأنه موت بحق .

ولو أُلزِمنا الحاكم بالضمان لامتنع عن تطبيق الحد خشية السراية ، وفي هذا من الضرر ما لا يخفى ، الى غير ذلك من الأدلة التي ذكرناها في سراية القصاص (٦٤) .

(٦٣) الحد : عقوبة مقدرة ، وجبت حقاً لله تعالى ( التعريفات للجرجاني ص ٧٤ ) .  
(٦٤) وان كانوا قد اختلفوا حول ضمان الحاكم بسبب سراية العقوبة التعزيرية ، والتعزير : هو التأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة ( مغني المحتاج ١٩/٤ ) وانظر الاحكام السلطانية للماوردي ص ٢١٩ . واحتج من ذهب الى ضمان الحاكم بما روى عن الامام على كرم الله وجهه : ما كتبت لأقيم حداً على أحد فيموت ، وأجد في نفسي منه شيئاً الا صاحب الخمر ، فانه لو مات وديته ، وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه ( متفق عليه ) .

والمراد بلم يسنه : لم يقدر فيه حداً مضبوطاً ، انما هو شيء جعلناه نحن . انظر صحيح مسلم ١٢٦/٥ ، نيل الاوطار ٣٢٣/٧ ، الصحيح بشرح الفتح ٦٦/١٢ فقد أخبر على كرم الله وجهه بما يجده في نفسه تورعاً ( السبيل الجرار ٤٠١/٤ ، نيل الاوطار ٢٢٣/٧ ، الهداية ٧٣/٣ ، المحلى ٣٦٢/١٢ وما بعدها ، البحر الزخار ١٩١/٦ ) .

وروى على ذلك أن هناك من الصحابة من خالف علياً كرم الله وجهه ، فلم يوجبوا شيئاً ، ولم يعمل به الشافعي ولا غيره من الفقهاء ، فلا يحتج به المغني والشرح الكبير ٢٤٩/١٠ ، وانظر سبل السلام ٣٥٥/٤ ( ط الحلبي ١٩٥٤ ) ، المهذب ٢٩٩/٢ ، وانظر الام ١٧٣/٦ ، ١٧٦ .

## - ١٧٨ -

ولكن الخلاف بين الفقهاء فيما لو أخطأ الحاكم في اجتهاده كأن خيل إليه أن حد الشارب هو حد الزنا أو السرقة أو نحو ذلك .

ونقد تعددت الآراء في ذلك ، أشهرها ما يلي :

### الرأى الأول :

خطأ الحاكم تحمله العاقلة .

وهو للمالكية ، وقول للشافعية ، ورواية للحنابلة ، وبعض الزيدية ، ورواية للأباضية .

### الرأى الثانى :

خطأ الحاكم يجب في بيت المال .

وهو للحنفية ، وقول للشافعية ، والأصح للحنابلة ، والامامية ، ورأى للأباضية ، وبه قال الأوزاعى والثورى ، وإسحاق (٦٥) .

---

(٦٥) وعند بعض الحنابلة أن الواجب على الحاكم في ماله ، وبرى بعض الزيدية أنها هدر ، وعند المالكية أن ظن السلامة فهدر ، وأن ظن عدم السلامة فالقصاص ، وأن شك فالدية على العاقلة .  
 الهداية ١٧٢/٤ ، بدائع الصنائع ٣٠٥/٧ ، الشرح الكبير ٣٥٥/٤ ، بلغة السالك ٤٠٧/٢ ، الأم ١٧٣/٦ - ١٧٥ ، تكملة المجموع ١٥٠/١٩ ، المغنى ٣١٢/٨ ، الانصاف ٥٤/١٠ ، الروض المربع ٢٩٩/٢ ، المحرر الزخار ١٩٦/٦ ، النهاية ٢٥٥ ، شرح النيل وشفاء العليل ١٥٥/١٥٢ ، ١٥٢/١٥٢ .

## الأدلة

استدل أصحاب البرأى الأول بما يلي :

١ - بما روى عن الحسن قال : أرسل عمر رضى الله عنه الى امرأة مغيبة كان يدخل عليها ، فأنكر ذلك ، فقيل لها : أجيبى عمر . فقالت : يا ويلها ، ما لها ولعمر ؟ قال : فبينما هى فى الطريق فزعت فضمها الطلق ، فدخلت داراً فألقت ولدها فصاح الصبى صيحتين فمات ، فاستشار عمر أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ، فأشار عليه بعضهم : أن ليس عليك شئ ، إنما أنت وال ومؤدب ، قال : وصمت على ، فأقبل عليه عمر فقال : ما تقول ؟ فقال : إن كانوا قالوا برأىهم فقد أخطأ رأيتهم ، وإن كانوا قالوا فى هواك ، فلم ينصحوك لك ، أرى أن دينته عليك لأنك أنت أفزعتهـا ، وألقت ولدها فى سبيلك ، فقال عمر : أقسمت عليك ألا تبرح حتى تقسمها على قومك ( أى بنى عمى من قریش ) ( ٦٦ ) .

( سبق ذكره فى أول الفصل برواية أخرى ) .

فوجه الخطأ فى هذا الأثر واضح ، إذ ترتب على بعث الحاكم للمرأة ( وهو حق له ) - تلف ( وهو إسقاط جنينها ) ، وقد بين الأثر أن الحاكم يضمن ، وأن الضمان يجب على عاقلته ( ٦٧ ) .

٢ - أن التعزير جائز للحاكم ، فله أن يفعله ، وله ألا يفعله ، ولا يأتى من تركه ، يدل على ذلك أنه ارتكبت جرائم تعزيرية فى عهده صلى الله عليه وسلم ولم يعاقب عليها ،

( ٦٦ ) ذكره عبد الرزاق فى مصنفه . انظر نصب الراية ٢٩٨/٤ ،

المهذب ٢١٢/٢ .

( ٦٧ ) الام ١٧٦/٦ . تكملة المجموع ١٤٩/١٨٩ .

- ١٨٠ -

منها : الفلول في سبيل الله (٦٨) من ثم فإن الحاكم يضمن  
إذ الجواز مقيد بشرط السلامة .

٣ - أن الدية وجبت بخطئه ، فكانت على عاقلته ، شأنه  
شأن غيره (٦٩) ن

٤ - أن العاقلة تضمن قياساً على السراية في ضرب  
الزوج لزوجته بجامع الخطأ في كل (٧٠) .  
واستدل أصحاب الرأي الثاني بما يلي :

١ - أن الحاكم يؤدب لجماعة المسلمين فيما فيه صلاحهم  
فالعقل عليهم في بيت مالهم (٧١) .

٢ - أن الحاكم نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله ،  
فكان أرش جنايته في مال الله تعالى .

٣ - أن الخطأ مما يكثر في أحكامه واجتهاده ، فإيجاب  
الدية على العاقلة إجحاف بهم (٧٢) .

---

(٦٨) الأم ١٧٦/٦ .  
(٦٩) المغنى ٣١٢/٨ ، الانصاف ١٢١/١٠ ، ١٢٢ ، الروض  
الربع ٢٩٩/٢ .  
(٧٠) البحر الزخار ٢١٣/٦ .  
(٧١) الأم ١٧٦/٦ .  
(٧٢) الأم ١٧٣/٦ ، ١٧٥ ، تكملة المجموع ١٥٠/١٩ .



## المناقشة

١ - ورد على الاستدلال بالأثر ما ذكره ابن حزم من انه لا يصح الاحتجاج به ، لان هذه المرأة المبعوث فيها ، بعث فيها بحق ، ولم يباشر الباءت فيها شيئاً أصلاً ، فلا يلزم بشيء ، وإنما يكون عليه دية ولدها لو باشر ضربها او نطحها الخ ، ولا فرق بين هذه الصورة وبين من رمى حجراً الى العدو فقرر من هويه انسان فمات ، فهذا لا شيء فيه (٧٣) .

٢ - ورد على استدلالهم بأن التعزير جائز للحاكم الخ أن ذلك فيما اذا كانت الجريمة في حق الله سبحانه ، أما اذا كانت في حق العباد فلا يجوز (٧٤) .

٣ - كما يمكن أن يرد على القياس على تحمل العاقلة للسراية في ضرب الزوج لزوجته تأديباً أنه محيل خلاف ، فلا يصح الاحتجاج به (٧٥) .

## الرأى المختار :

والذى نختاره هو الرأى الثانى لقوة أدلته وسلامتها من المناقشات .

(٧٣) المحلى ٣٦٩/١٢ ، مسألة ٢١٢٤ - نشر مكتبة الجمهورية .

(٧٤) مغنى المحتاج ١٩٣/٤ : ١٩٤ .

(٧٥) المحلى ٣٩٦/١٢ .

## الفـرع الرابع

### الاقرار بالقتل الخطأ هل تحمله العاقلة ؟

الاقرار هو : إخبار المخبر عن ثبوت حق للغير على نفسه (\*) .

ولقد دل على مشروعيته القرآن الكريم والسنة النبوية، والإجماع والمعقول (\*\*).

### مدى إلزام الإقرار للغير ؟

الاقرار عند جمهور الفقهاء حجة قاصرة على نفس المقر لا تتعداه إلى غيره ، فمن أقر أنه اشترك مع غيره في قتل شخص آخر سماه ، ولم يعترف هذا الشخص باشتراكه في الجناية ولم يقدّم دليل على اشتراكه فيها فإنه لا يؤخذ بإقرار صاحبه ، وتطبق العقوبة على المقر فقط .

ولقد وضح ذلك أيضا من الحديث السابق في قصة العسيف ( واعد يا اذيس الى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارحمها ) حيث علق الرسول صلى الله عليه وسلم وجوب الحد عليها وتنفيذه على اعترافها ، مما يدل على ان الاعتراف حجة قاصرة ، ويعد الاقرار حجة على غير المقر عند من يعتبر الاقرار الاثبات بقرائن الأحوال (٧٦) .

واتفق الفقهاء على أن العاقلة لا تحمل ما أقر به الشخص على نفسه اذا كانت الجناية عمدا ، أما اذا أقر على نفسه

(★) انظر التعريفات ص ٢٧ .

(★★) انظر المحلى ٤٦٤/١٠ ، ٤٦٥ ، الآية رقم ٢٨٣ من سورة

البقرة ، سبل السلام ٣/٤ ، ٤ .

(٧٦) انظر شرح الموطأ للزرقاني ٨١/٨ ط دار الفكر ، التشريع

الجنايى للشيخ عبد القادر عوده ص ٣٠٤ .

- ١٨٣ -

بقتل خطأ أو شبه عمد ففي ذلك آراء للفقهاء أشبه —————  
ما يلي (٧٧) :

### الرأي الأول :

أن العاقلة لا تحمل ما أقر به الشخص على نفسه ولكن  
تجب الحية عليه .

وهو لجمهور الفقهاء ( الحنفية ، وجمهور المالكية ،  
والشافعية ، والحنابلة ، والزيدية ، والامامية : وهو قول  
ابن عباس ، والشعبي ، والحسن ، وعمر بن عبد العزيز ،  
والزهري ، وسليمان بن موسى ، والثوري ، والأوزاعي ،  
واسحاق ) (٧٨) .

### واستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

#### ١ - من السنة :

بما روى ابن عباس :

لا تحمل العاقلة عمداً ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما جنى  
المملوك (٧٩) .

#### ٢ - من الآثار :

ما روى أن عليا أتاه رجل فاعترف عنده بقتل فجعله  
في ماله خاصة ولم يجعل على العاقلة شيئا

(٧٧) انظر بلغة السالك ٤٠٤/٢ .

(٧٨) المغنى ٧٧٦/٧ ( ويراعى أن صاحب المغنى ذكر أنه لا يعلم  
خلافاً في أن العاقلة لا تحمله ) ، المدونة ٤٨٥/٤ ، بلغة السالك  
٤٠٤/٢ .

(٧٩) سنن ابن ماجه ١٠٤/٨ ، نيل الأوطار ٢٤٧/٧ ، السيل  
الجرار ٤٥٤/٤ ، البحر الزخار ٢٥٥/٦ .

— ١٨٤ —

وبما روى عن على أيضا ( لا تعقل العاقلة الا ما قامت عليه البينة ) (٨٠) نـ

### ٣ - بالمعقول :

أن الدية لو وجبت على العاقلة لوجبت بإقرار غيرهم عليهم ، ولا يقبل اقرار شخص على غيره ، لان الدية هنا إنما وجبت بالاقرار بالقتل لا بالقتل ، واقاراره حجة في حق نفسه لا في حق العاقلة ، حتى لو صدقوا عقلوا ، لانه ثبت بتصادقهم ، والامتناع عن تحمل الدية كان لحقهم ، ولهم ولاية على أنفسهم (٨٦) نـ

### وأيضا :

الجانى منهم فى هذا الاقرار ، لأنه قد يواطىء من يقر له بالاجنافية ، لياخذ الدية من عاقلته فيقاسمه إياها (٨٢) •

### الرأى الثانى :

أن العاقلة تحمل ما اقرب به الشخص فى القتل الخطأ أو الجرح الخطأ ، وذلك اذا كان المقر بالخطأ مأمونا ثقة ، وليس بذى قرابة للمقتول ، ولا صديقا ملاطفا له ، ولم يتهم فى اغناء ورثة مقتوله ، ولا رشوة منهم على اقراره ، فإن إقراره لوث يحلف بسببه أولياء المقتول خمسين يمينا وتحملها العاقلة

وهو لبعض المالكية ( الطخيقى ) •

### نوقش :

بأن حمل العاقلة للدية هنا للقسامة مع اللوث لا لمجرد

(٨٠) جواهر الكلام ٣٢٩/٤٣ •

(٨١) الهداية ٢٣٠/٤ •

(٨٢) المغنى ٧٧٦/٧ ، ٧٧٧ ، الكافى ١١٩/٤ ، البدائع ٢٥٥/٧ ،

مواهب الجليل ٢٦٥/٦ ، الهداية ٢٣٠/٤ ، الانصاف ١٢٦/١٠ •

- ١٨٥ -

اقراره ، والمعتمد أنه يلزمه بإقراره الدية في ماله ، ولا قسامة على أولياء المقتول (٨٣) .

### الرأى الثالث :

أن العاقلة لا تتحمل ما أقرب به الشخص ، إلا أنه إن كان المقر عدلاً حلف أولياء القاتل معه واستحقوا الدية على العاقلة ، فإن نكلوا فلا شيء لهم - فلو أقرب اثنان عدلان بقتل خطأ وجبت الدية على عواقلهما بلا يمين ، لأنهما شاهدا عدل على العاقلة .

وهو للظاهرية .

واستدل أصحاب هذا الرأى بما يلى :

#### ١ - من الكتاب :

بقول الله تعالى ( ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى ) .

#### ٢ - من المعقول :

المقر بالقتل الخطأ ليس مقرراً على نفسه ، لأن الدية فيما أقرب به على العاقلة لا عليه ، وإذا كان الأمر كذلك ، فيجب ألا يصدق على العاقلة (٨٤) .

يمكن أن يناقش ذلك بما يلى :

١ - أنه لا مانع عقلاً من أن يحدث تواطؤ بين المقر وأولياء القاتل على استحقاق الدية على العاقلة ، وفى تلك الحالة يحلفون كذباً .

(٨٣) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ٢٨١/٤ ، ٢٨٢ ، بلفظة

السالك ٤٠٤/٢

(٨٤) المحلى ٥٠/١١

٢ - أن المقر ليس مقرا على غيره بل هو مقر على نفسه بالجناية وموجب الجناية أمر رتبته الله سبحانه على إثر وقوع الجناية ، فيجعله أما على العاقلة وأما على الجاني ، وإذا كان مقرا على نفسه هنا • فتلزمه الدية (٨٥) يؤكد ذلك أنه وردت آثار تلزم الجاني بالدية ولا تلزم العاقلة .

### الرأى الرابع :

- أنه لا يلزم المقر شيء ، ولا يصح اقراره .
- وهو لبعض المالكية (٨٦) وبه قال أبو ثور .

### وحجته :

ان الشخص هنا مقر على غيره لا على نفسه ، ولأنه لما لم يثبت موجب اقراره على غيره ( تحمل العاقلة للدية ) كان اقراره باطلا كما لو أقر على غيره بالقتل (٨٧) .

### يمكن أن يناقش ذلك :

أنه يترتب على اهدار الاقرار هنا عدم وجوب الدية على أحد واهدار دم المسلم ، وعدم تسليمها الى أهل المجنى عليه ، وفي هذا تعطيل لعموم قول الله تعالى ( ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله ) .

والشخص هنا قد قتل واعترف بالقتل ، إلا أنه لما كان

---

(٨٥) الجنايات فى الفقه الاسلامى - استاذنا / حسن الشناذلى  
ص ٤٣٥ بتصرف .

(٨٦) بلغة السالك ٤٠٤/٢ ، المغنى ٧٧٧/٧ .

(٨٦) بلغة السالك ٤٠٤/٢ ، المحلى ٥٠/١٠ ، المغنى ٧٧٧/٧ .

(٨٧) المغنى ٧٧٧/٧ .

## - ١٨٧ -

متهما في هذا الاقرار كان موجب الجناية عليه لا على العاقلة،  
اذ أنه يجب صون كلام العقلاء عن العبث (٨٨) .

ويقوى ذلك :

أنه يصح اقراره بإتلاف المال ، أو بجناية لا تحملها  
العاقلة ، فكذا الحال هنا .

### وأیضا :

فإنه یضمن هنا لأن محل الجناية مضمون ، فیضمن اذا  
اعترف به كسائر المحال .

وإنما سقطت الحية عنه في محل الوفاق ( البيئة ) لتحمل  
العاقلة لها فإذا لم تحملها العاقلة وجبت عليه كجنائية  
المرتد (٨٩) ولأن الأصل في الجنائية أن تكون على  
الجاني (٩٠) .

### الرأى المختار :

والذى نختاره هو الرأى الأول لقوة أدلته ، ولأنه  
الأحوط بالنسبة للدماء .

---

(٨٨) انظر في الاعتراف الجنایات فی الفقه الاسلامی د/حسن  
الشاذلی ص ٤٣٢ - ٤٣٥ .  
ويراعى أنه على القول بتحمل الجاني لديه هنا يرى أكثرهم انها  
تجب حالة ( انظر المغنی ٧/٧٧٧ ، حاشية الدسوقي ٤/٢٨٢ ) .  
(٨٩) المغنی ٧/٧٧٧  
(٩٠) جواهر الكلام ٤٣/٣٣٠

## الفرع الخامس

قَاتِلْ نَفْسَهُ خَطَا

هل تضمنه العاقلة ؟

للفقهاء رأيان :

البرأى الأول :

أن العاقلة لا تضمنه .

وهو لجمهور الفقهاء : ومنهم الحنفية والمالكية ،  
والمشهور للشافعية ، ورواية للحنابلة ، وبه قال ربيعة  
والثوري .

وحجة هؤلاء ما يلي :

١ - ما روى أن عامر بن الأكوع بارز مرمبا اليهودي  
فارتد عليه سيفه فقطع أكله فكانت فيها نفسه ، وعلم بأمره  
رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لأنه كان في خيبر ، ولم  
يجعل ديته على عاقلته ؛ ولو وجبت عليهم لبينها رسول  
الله صلى الله عليه وسلم (٩١) .

٢ - أن الدية وجبت على العاقلة لمواساة الجاني  
والتخفيف عنه ونحو ذلك ، والجاني هنا هو نفس المجنى  
عليه ، فليس هناك ما يدعو للإعانة والمواساة (٩٢) .

---

(٩١) تكملة المجموع ١٤٩/١٩ ، وانظر سنن البيهقي ١١٠/٨ ، فتح  
الباري ١٢٨/١٢ ، بداية المجتهد ٤١٢/٢ ، البحر الزخار ٢٥٤/٦ .  
(٩٢) المغنى والشرح الكبير ٢٠٩/٩ وما بعدها .



- ١٨٩ -

٣ - أن القاتل هنا هو الجاني على نفسه ، فلو تعلقت  
جنايته بأحد لتعلقت به ، وذلك غير لازم له ، لأنه لا يجب  
لأحد على نفسه دين يتعلق بذمته ، وإذا لم تجب عليه الدية  
أم تتحملها العاقلة (٩٣) .

وأيضا : الدية عوض الجناية على المجنى عليه لا جنايته  
على نفسه (٩٤) .

### الرأى الثانى :

أن العاقلة تضمن (٩٥) .

وهو ( غير المشهور للشافعية ، ورواية للحنابلة ،  
والطاهرية ، وبه قال الأوزاعى ، وإسحاق ) .

وحجة أصحاب هذا الرأى ما يلى :

١ - أن رجلاً ساق حماراً فضربه بعصا كانت معه فطارت  
منها شظية ففقت عينه ، فجعل عمر ديته على عاقلته ، وقال  
هى يد من أيدي المسلمين ، لم يصحبها اعتداء على أحد ، ولم  
يعترض عليه أحد من الصحابة .

### نوقش ذلك :

بأنه غير مشهور .

(٩٣) المنتقى للباجى ١٠٣/٧

(٩٤) انظر جواهر الكلام ج ٤٣ ص ٣٢٠ .

(٩٥) فتكون الدية لورثته أن قتل نفسه خطأ ، وإن كانت الجناية على  
ما دون النفس خطأ يكون أرش جرحه لنفسه ، أو دية ما دون النفس له  
( تكملة المجموع ١٤٩/١٩ ) ، ويراعى أنه إن كانت العاقلة هنا هم الورثة  
لم يجب عليهم شيء ، لأنه لا يجب للإنسان شيء على نفسه ، وإن كان  
بعضهم وارثاً سبق عنه ما يقابل نصيبه وعليه ما زاد على نصيبه ، وله  
ما بقى إن كان نصيبه من الدية أكثر من الواجب عليه ( المرجع السابق )  
والنظر المغنى ٢٠٩/٩ وما بعدها ، فتح البارى ٢٤٦/١٢ .

- ١٩٠ -

٢ - أنها جنائية خطأ فكان عقلها على عاقلة قاتل نفسه ،  
كما أو قتل غيره •

**والذى نختارم :**

هو الرأى الأول لقوة ما استند اليه من أدلة ، ولسلامتها  
من المناقشات ، والقياس على خطأ الغير قياس مع الفارق •

## الفروع السادس

### نظام العاقلة هل يعد استثناء ؟

اختلف القائلون بمشروعيتها حول اقرار نظامها هل هو متفق مع القواعد العامة للمسئولية فى الفقه الاسلامى أو أنه استثناء .

وكان الخلاف على رأيين :

#### الرأى الأول :

نظام العاقلة استثناء من قواعد المسئولية .

وهو لبعض الفقهاء منهم ابن رشد المالكي ، والامام تقي الدين أبى بكر بن محمد الحسينى الحصى .الدمشقى الشافعى ، والشيخ الشرقاوى من الشافعية أيضا .

#### الرأى الثانى :

نظام العاقلة ليس استثناء من قواعد المسئولية .

وهو لجمهور الفقهاء .

## الأدلة

أولا : أدلة أصحاب الراى الأول ( استثناء ) :

استدلوا : بقول الله تعالى :

( ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا تزر وازرة وزر اخرى )

وقول الله تعالى :

( وأن ليس للانسان الا ما سعى ) ( النجم ٣٩ ) •

وقوله :

( من عمل صالحا فلنفسه ومن اساء عليها ) فصلت ٤٦ •

وقوله :

( من يعمل سوءا يجز به ) ( النساء ١٢٣ ) •

ويقوله :

( ولا تزر وازرة وزر اخرى ) ( فاطر ١٨ ) •

وغير ذلك من الايات والأحاديث التى استدل بها التائبون بتحمل الجانى للدية فى القتل شبه العمد والخطا ، الا أنهم وجهوا الاستدلال بها على أن العاقلة تتحمل الدية استثناء •

حيث أن هذه الآيات والأحاديث تقتصر عمل الانسان على نفسه وأنه لا يتحملها غيره ، ولا يشاركه غيره فهو هذا التحمل ، ومن ثم فإن تحمل العاقلة استثناء •

- ١٩٣ -

يقول ابن رشد (٩٦) .

دية الخطأ على العاقلة ، وأنه حكم مخصوص من عموم قوله تعالى ( ولا تزر وازرة وزر أخرى ) .

ومن قوله صلى الله عليه وسلم لأبى رمثة فى والده :  
« لا يجنى عليك ولا تجنى عليه » .

ويقول الشيخ الشرقاوى (٩٧) وتحمل العاقلة مستثنى من عموم قوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر أخرى » لما فيه من المصلحة إذ لو أخذ القاتل بهذا لذهب ماله ، لأن تتابع الخطأ منه لا يؤمن ، ولو ترك من غير تغريم لأهدر دم المقتول (٩٨) .

وقد أيد هذا الاتجاه بعض الفقهاء المحدثين (٩٩) .

### ثانيا : أدلة أصحاب الرأى الثانى :

على أن تحمل العاقلة ليس استثناء أنه لا تعارض بين الأدلة التى استدلل بها القائلون بأن تحمل العاقلة للدية استثناء ، كقول الله تعالى ( ولا تزر وازرة وزر أخرى ) وقوله صلى الله عليه وسلم ( لا يجنى جان الا على نفسه ) .

لا تعارض بينها وبين أحاديث العقل ، لأن أحاديث العقل مخصصة لتلك الآيات أو الأحاديث التى تقصر أثر الجناية على الشخص ، لما فى ذلك من فوائد كثيرة أشرنا الى بعضها حين الكلام عن مسئولية العاقلة عن الجناية الخطأ .

يقول ابن القيم (١٠٠) :

(٩٦) بداية المجتهد ٤١٢/٢

(٩٧) حاشية الشرقاوى على شرح التحرير ٣٨٢/٢

(٩٨) انظر كاية الاختيار ٢٩٧/٢ ، سبل السلام ٢٥٢/٣

(٩٩) انظر الشيخ عبد القادر عودة ، التشريع الجنائى ج ١ ص

٣٩٥ ، ٦٧٤ .

(١٠٠) اعلام الموقعين ٣٥/٢ - ٣٧ .

## - ١٩٤ -

لا ريب أن من اتلف مضموناً كان ضمانه عليه ( ولا تزر وازرة وزرٍ أخرى ) ولا تؤخذ نفسٌ بجريرةٍ غيرها ، وبهذا جاء شرع الله سبحانه وجزاؤه ، وحمل العاقلة الدية غير مناقض لشيء من هذا . . . والعقل - الدية - فارق غيره من الحقوق في أسباب اقتضت اختصاصه بالحكم ، وذلك أن دية المقتول مال كثير ، والعاقلة اتما تحمل الخطأ ولا تحمل العمد بالاتفاق ، ولا شبهة على الصحيح ، والخطأ يعذر فيه الإنسان فإيجاب الدية في ماله فيه ضرر عظيم عليه من غير ذنب تعمده ، وإهدار دم المقتول من غير ضمان بالكلية فيه ضرر بأولاده وورثته ، فلا بد من إيجاب بدله ، فكان من محاسن الشريعة وقياسها بمصالح العباد أن أوجب بدله على من عليه موالة القاتل ونصرته ، فأوجب عليهم اعانته على ذلك . وهذا كإيجاب النفقات على الأقارب وكسوتهم ، وهذا بخلاف العمد فإن الجاني ظالم مستحق للعقوبة ليس أهلاً أن يحمل عنه بدل القتل . . . وبخلاف بدل المتلف من الأموال ، فإنه قليل في الغالب لا يكاد المتلف يعجز عن حمله ، وشأن النفوس غير شأن الأموال فتبين أن إيجاب الدية على العاقلة من جنس ما أوجبه الشارع من الاحسان الى المحتاجين كأبناء السبيل والفقراء والمساكين . . . وحمل الدية من جنس ما أوجبه الله من الحقوق لبعض العباد على بعض كحق المملوك والزوجة والأقارب والضيف ، ليست من باب عقوبة الإنسان بجناية

غيره ، فهذا لون ، وذلك لون ، والله الموفق ( ١٠١ ) .  
وقد أيد هذا الاتجاه بعض الفقهاء الحديثين  
أيضاً ( ١٠٢ ) .

---

( ١٠١ ) الجامع للقرطبي ٣١٥/٥ ، ٣٢٠ ، انظر نيل الأوطار ٧/٢٤٣ ،  
السييل الجرار ٤/٤٥٢ ، أحكام القرآن لابن العربي ١/٤٧٤ ، أحكام  
القرآن للجصاص ٢/٢٢٤  
( ١٠٢ ) انظر الشيخ شلتوت . الاسلام عقيدة وشريعة ص ٣٢٣ ،  
وانظر النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية د/صبحي  
محمصاني ج ١ ، ٢ ص ١٤٩ ط دار العلم للملايين .

- ١٩٥ -

### الرأى المختار :

والذى نختاره هو القول بأن تحمل العاقلة للدية ليس استثناء وانما هو متفق مع القواعد العامة مثله فى ذلك مثل ما أوجبه الله على الأغنياء للفقراء ، وما أوجبه من نفقات للأقارب ، ولأن رقابة القاتل واجب على العاقلة فإذا لم يفعلوا فقد فرطوا ، وهذا ذنب يبرر تحملهم الدية الى غير ذلك مما ذكرناه للقائلين بمشروعية تحمل العاقلة للدية .





- ١٩٧ -

## الفصل الحادى عشر

### عدم وجود عاقلة

#### المبحث الأول

#### عدم وجود عاقلة للجانى المسلم

إذا لم يوجد للمسلم عاقلة كاللقيط أو الحربى إذا أسلم الخ ؛ فهل تسقط الدية عنه أو تجب على بيت المال ، أو على الجانى فى ماله أو تجب على من كان مثله ، أو غير ذلك ؟

تعددت آراء الفقهاء على النحو التالى :

#### الرأى الأول :

أن الدية تجب فى بيت المال .

وهو لجمهور الفقهاء ( أبو حنيفة فى ظاهر الرواية ، والمالكية ، والشافعية ، ورواية للحنابلة ، والظاهرية ، والامامية ، إذا لم يوجد ضامن الجريمة ) وبه قال الزهرى (١) ( وابن حزم جعل العقل فى تلك الحالة فى سهم الغارمين ) .

#### الرأى الثانى :

أن الدية تجب فى مال الجانى لا فى بيت المال .

---

(١) رد المختار ٦/٦٤٥ ، الشرح الكبير ٤/٢٨٦ ، البهجة شرح التحفة ٢/٣٧٧ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٢٣ ، المغنى ٧/٧٩١ ، المحلى ١١/٦٣ ، ويرى بعض المالكية أن الجانى يتحمل مع بيت المال بقدر ما ينوبه أن لو كانت عاقلة ( بلغة السالك ٢/٤٠٥ )

وهو رواية لأبي حنيفة ، ورواية للحنابلة ، وبه قال  
الحسن البصري وابن المنذر (٢) .

### الرأي الثالث :

أن الحية تجب على من كان مثله ( من لا عاقلة له ) .  
وأسنده ابن حزم إلى طائفة منهم عمر بن عبد العزيز (٣)

### الرأي الرابع :

أنه لا شيء في جنائته ، وهو لبعض المالكية وأسنده ابن  
حزم إلى طائفة منهم عطاء (٤) .

### الرأي الخامس :

أن الحية تجب في مال الجاني إن كان له مال يملكه ،  
فإن لم يكن له مال ، أو كان له ولم يف لزمت الحية أو الباقي  
منها بيت المال .

وهو لبعض الزيدية ( القاسمية ) (٥) .

### الرأي السادس :

الحية على أهل ديوانه إن لم يكن له عصابة .

وهو لبعض الزيدية (٦) .

---

(٢) الهداية ٢٣٠/٤ ، رد المحتار ٦/٦٤٥ ، بدائع الصنائع ٧/٧٩٢ ،  
المغنى ٧/٧٩٢ ، الأم ٦/١١٧ ، الروضة ٩/٣٥٤  
(٣) المحلى ١١/٦٣  
(٤) المحلى ١١/٦٣ ، البهجة شرح التحفة ٢/٣٧٦  
(٥) البحر الزخار ٦/٢٥٥ ، وأنظر الجنايات لأستاذنا الدكتور  
حسن الشاذلي ٤١٤  
(٦) البحر الزخار ٦/٥٥

- ١٩٩ -

## الأدلة

أولاً : استدلل أصحاب الرأي الأول بما يلي :

### ١ - من الكتاب :

يقول الله تعالى ( وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبته مؤمناً وديه مسلفة الى أهله ) . الآية ٩

### وجه الدلالة :

دلّت الآية على وجوب الكفارة والدية في القتل الخطأ ، والآية عامة في كل من له عاقلة ، وكل من لا عاقلة له ولا عصبه فإذا لم توجد للجاني عاقلة تتحمل ديته ، وجب ذلك في بيت المال ، أو في سهم الغارمين من الصدقات (٧) .

### ٢ - من السنة :

بما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال : اقتتل امرأتان من هذيل فرمت أحدهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنينها عيم أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها (٨) .

### وجه الدلالة :

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ قضى بالدية والغرة على العصبه لم يقل : انه لا يجب من ذلك شيء على من لا عصبه

(٧) المحلى ٦٣/١١ ، المغنى ٧٩١/٧ .

(٨) سبق تخريجه .

- ٢٠٠ -

له ، فإذا لم يقل ، ولم يخص حالة دون حالة فوجب أن تكون الدية حقا لأهل المقتول في جميع الحالات ، سواء وجدت العاقلة أم لم توجد . وتكون الدية في سهم الغارمين من الصدقات أو بيت مال المسلمين (٩) .

يما رواه عبد الله بن عبد الرحمن الأنصاري : ان سهل بن أبي حثمة أخبره ان عبد الله بن سهل ومحبيصه خرجا الى خيبر من جهد أصابهما ، فأتى محبيصة فآخبر ان عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في فقير أو عين ، فأتى يهود فقال : اذقم والله قتلتموه . فقالوا : والله ما قتلناه ، ثم أقبل حتى قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فذكر ذلك له ، ثم أقبل هو وحويصة - وهو أخوه أكبر منه ، وهما عما القتل - وعبد الرحمن بن سهل - أخو القتل - فذهب محبيصة ليتكلم (١٠) وهو الذي كان بخيبر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : تكلم حويصة ، ثم تكلم محبيصة . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إما أن يذوبا صاحبكم - عبد الله بن سهل - وإما أن يؤذونا بحرب ، فكتب النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك ، فكتبوا : إنا والله ما قتلناه . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لحويصة ومحبيصة وعبد الرحمن : تحلفون وتستحقون دم صاحبكم . قالوا : لا (١١) . قال : فتحلف لكم يهود . قالوا : ليسوا مسلمين (١٢) فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم .

(٩) المحلى ٦٣/١١ ، ٦٤ .

(١٠) في بعض الروايات أن الذي أراد أن يتكلم أولاً هو عبد الرحمن ، لكانه من القتل ، وهو أحدث القوم نسبا ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم كبر الكبر .

(١١) وفي رواية : قالوا : لم نحضر ولم نشهد ، وفي بعض الفاظ البخاري أنه قال لهم : تأتون بالبينة ؟ قالوا : ما لنا بينة ، قال : اتحلفون (١٢) وفي لفظ قالوا : لا نرضى بإيمان اليهود ، وفي لفظ : وكيف

تأخذ بإيمان كفار ( سبل السلام ٣/٣٣٥ )

الحديث (١٣) :

### وجه الدلالة :

أن الرسول صلى الله عليه وسلم ودى الأنصارى من بيت المال حينما لم يثبت القتل خوفاً من أن يطل دم امرئ مسلم (١٤) ٥

### نوقش ذلك بما يلى :

١ - أن روايات الحديث لا تخلو من اضطراب ، ولذلك ترك بعض العلماء بعض رواياته وأخذ بروايات أخرى كما ترجحهم (١٥) ٥

٢ - أن الرسول صلى الله عليه وسلم إنما أعطى الدية دفعا للنزاع وإصلاحاً لذات البين ، وجبراً لخطيئتهم المكسور بقتل قريبهم وألا فإهل القتل لا يستحقون إلا أن يخلفوا ، أو يستحلوا المدعى عليهم مع نكولهم ، ولم يتحقق شيء من الأمرين (١٦) ٥

٣ - وأيضاً . الاستدلال بالحديث خارج عن محمل النزاع ، لأن ذلك قتل اليهود ، وبيت المال لا يعقل عن الكفار بمال ، وإنما النبی صلى الله عليه وسلم تفضل عليهم ، فلا يصلح المدعى (١٧) ٥

---

(١٣) سبق الاستدلال بالحديث فى الأجتناس التى تؤدى منها العاقلة للقاتلين بأن الدية تجب فى الأبل فقط ، انظر المراجع هناك ، وانظر صحيح البخارى مع الفتح ٢٣٠/١٢ ، مسلم ٥ القسامة ٩٨/٥ ، ٩٩ ، سعد أحمد ١٤٢ ، ٣٢/٤

- (١٤) المغنى ٧٩١/٧ ، تكملة المجموع ١٥٦/١٩  
 (١٥) سنن النسائى ٧/٨ ، ٨ ، سبل السلام ٣٣٤/٣  
 (١٦) السابقان ٥  
 (١٧) المغنى ٧٩٢/٧

— ٢٠٢ —

### ٣ - من الآثار :

( أ ) بما روى أن رجلا قتل في زحام في زمن عمر رضي الله عنه فلم يعرف قاتله ، فقال على لعمر : يا أمير المؤمنين : لا يطل دم امرئ مسام فاد ديته من بيت المال : فأدى عمر ديته من بيت المال (١٨) .

( ب ) بما روى أن أبا موسى الأشعري كتب الى عمر بن الخطاب يستغيثه : ان الرجل يموت بيننا ليس له رحم ولا مولى ولا عصبه . فكتب اليه عمر : ان ترك رحما فرحم والا فالمولى ، والا فبيت مال المسلمين يرثونه ويعقلون عنه (١٩)

فقد صرح عمر في هذا النص أن بيت المال كما يكون وارث من لا وارث له ، كذلك يقوم بدفع دية من لا عاقلة له ، اذ الغرم بالغنم .

### ٤ - بالعقول :

وهو أن تحمل العاقلة للدية لمكان التناصر ، فإذا لم يكن للجاني عاقلة كان استنصاره بعامه المسلمين ، وبيت المال مالهم ، فكان ذلك عاقلته ، ولهذا لو مات من لا عاقلة له كان ميراثه لبيت المال ، فكذا ما يلزم من الغرامة يلزم بيت المال عملا بقاعدة الغرم بالغنم (٢٠) .

### نوقش ذلك :

نأن صرف ماله الى بيت المال - في حالة عدم وجود

---

(١٨) المغنى ٧/٧٩١ ، الفتاوى الهندية ٢/٨٤ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٣٣ ، ٣٣٤ ، مواهب الجليل ٦/٢٦٦ ، تكملة المجموع ١٩/١٥٦  
(١٩) المحلى ١١/٦٣  
(٢٠) بدائع الصنائع ٧/٢٥٦ ، الهداية ٤/٢٣٠ ، رد المحتار ٦/٦٤٥

- ٢٠٣ -

وارث ، ليس ميراثا ، بل هو فيء ، ولهذا يؤخذ مال من لا وارث له من أهل الذمة الى بيت المال ، ولا يرثه المسلمون .

وأیضا : لا يجب العقل على الوارث اذا لم يكن عسبة ، ويجب على العسبة وأن لم يكن وارثا (٢١) .

وبناء على هذا الرأي فإن بيت المال يتحمل الدية كلها اذا لم يكن للجاني عاقلة ، وكذا يتحمل باقیها اذا كان له عاقلة لا تقدر على حمل جميع الدية (٢٢) .

**ثانيا : أدلة أصحاب الرأي الثاني على أن الدية لا تجب في بيت المال وإنما تجب في مال الجاني :**

استدلوا بالمعقول من وجوه منها :

١ - أن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين وهم لا يتحملون من الدية ، فلا يجوز صرف المال فيمسا لا يجب عليهم .

٢ - أن العقل على العصابات وليس بيت المال عسبة ، ولا هو كعسبة .

٣ - وأيضا : الأصل أن الدية تجب في مال الجاني ، لأنها بدل متلف ، والإتلاف منه ، الا أن العاقلة تتحملها للتخفيف عنه ، فإذا لم توجد عاقلة يرد الأمر لأصله (٢٣) .

---

(٢١) المغنى ٧/٧٩٢ ، وانظر العقوبة للشيخ أبو زهرة ٥٨٩

(٢٢) المغنى ٧/٧٩٢

(٢٣) الهداية ٤/٢٣٠ ، رد المحتار ٦/٦٤٥ ، المغنى ٧/٧٩٢

## - ٢٤ -

ونوقش الوجه الأول بأن ما ذكره من أن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين الخ مسلم . لكن ليست حقوقهم متعينة ففيه حقوقهم وحقوق غيرهم ومنها هذا الحق وورد على الرأي عموماً أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يفرضها على الجاني (٢٤) .

**ثالثاً : أدلة أصحاب الرأي الثالث على أن الدية تجب على من كان مثله ( من لا عاقلة له ) .**

استدلوا بما روى عن ميمون بن مهران أن رجلاً من أهل الحزيرة أسلم وليس له موال فقتل رجلاً خطأ فكتب عمر بن عبد العزيز أن يجعلوها دية على نحوه ممن أسلم (٢٥) .

### نوقش :

بأن تخصيص من كان مثله بالغرامة لا يجوز ، إذ لم يرد بذلك نص ولا إجماع ويعد مخالفة لقوله صلى الله عليه وسلم ( أن دمكم وأموالكم حرام ) وإنما الدية في بيت المال أو سهم الغارمين (٢٦) .

**رابعاً : أدلة أصحاب الرأي الرابع على أنه لا شيء في جنائيه من لا عاقلة له .**

استدلوا بما روى عن أبي الزناد عن سليمان بن يسار أن سائبة (٢٧) أعتقه بعض الحجاج فقتل ابن رجل من بني

---

(٢٤) المحلى ٦٤٥/١١

(٢٤) المحلى ٦٤/١١

(٢٥) المحلى ٦٣/١١

(٢٦) المحلى ٦٤/١١

(٢٧) من لا ولاء لأحد عليه إلا لله تعالى



- ٢٠٥ -

عائذ فجاء العائذ أبو المقتول الى عمر بن الخطاب يطلب دية ابنه . فقال عمر : لا دية له . فقال العائذ : أرأيت - أرى أخبرنى - لو قتلته ابنى . فقال عمر : اذا تخرجون ديته . فقال : هو اذا كالأرقم (٢٨) ان يترك يلقم وان يقتل ينقم (٢٩) .

والمعنى : ان تركت قتله فقتلك وان قتلتك كان له من ينتقم منك ، وهو مثل من أمثال العرب مشهور .

فقد دل ذلك الأثر على أن من لا عاقلة له - كالعبد السائبة هنا - لا شيء فى جنايته (٣٠) .

### ونوقش ذلك :

بأن الآية الكريمة - كما ورد فى الاستدلال للرأى الأول ، أوجبت الدية لولى الدم . وهى عامة لم تفرق بين ما اذا كان الجانى له عاقلة أو لا .

وكذلك قضاؤه صلى الله عليه وسلم لم يبين ذلك فكانت النصوص مجملة . من ثم فإن الدية تجب على بيت المال أو فى سهم الغارمين (٣١) .

### خامسا : أدلة أصحاب الرأى الخامس :

على أن الدية تجب فى مال الجانى فإن لم يكن له مال ، أو لم يف لزمت الدية أو الباقى منها بيت المال .

(٢٨) الأرقم : الحية التى فيها بياض وسواد أو حمرة وسواد .

(٢٩) شرح الزرقانى على الموطأ ٢٠٦/٤ ، ٢٠٧ .

(٣٠) المحلى ٦٣/١١ .

(٣١) المحلى ٦٤/١١ .

- ٢٠٦ -

استدلوا بحديث : ( لا يذهب دم امرئ مسلم هدرًا في  
الاسلام ) ( ٣٢ ) ت

### سادسا : حجة الرأي السادس :

أن أهل الديوان أخص بالنصرة بعد العصابة ( ٣٣ ) .

### الرأي المختار :

والذى أختاره هو الرأي الذى يجعل الدية فى بيت  
المال ، بل وأقدم الأخذ من سهم الغارمين كما يرى ابن حزم ،  
فهو يقول : فإن كانت العصابة مجهولة ، أو كانوا فقراء فبقيقين  
ندرى أن الله تعالى اذ أوجب عليهم الدية والغرة وخفى أمرهم  
فهم عند الله تعالى من الغارمين فحقهم من سهم الغارمين  
من الصدقات واجبة فتؤدى عنهم من ذلك ( ٣٤ ) .

---

( ٣٢ ) البحر الزخار ٢٥٥/٦

( ٣٣ ) البحر الزخار ٢٥٥/٦

( ٣٤ ) المحلى ٩٤/١١ وانظر لصحة اطلاق لفظ غارم على متحمل  
الدية . الجصاص ١٢٦/٣ ، ابن العربي ٩٨٦/٢ ، فقه الزكاة ١٠٩ د /  
الفرهناوى ٦٢٢/٢ والمراجع المشار اليها .

- ٢٠٧ -

## فـرـع

### عدم امكان الأخذ من بيت المال

على القول بوجوب الدية فى بيت المال - عند عدم وجود عاقلة للجانى المسلم - فإن الفقهاء القائلين بذلك اختلفوا فيما بينهم اذا لم يمكن الأخذ من بيت المال ، بأن لم يوجد ، أو وجد ولم يف بكل الدية أو الباقي منها . وكان خلافهم على النحو الآتى :

#### الرأى الأول : أن الدية أو الباقي منها تجب على الجانى

وهو لأكثرهم ( الراجح للحنفية ، والمشهور للمالكية ، والشافعية فى قول ، ورأى للحنابلة ، ورأى للامامية ) .

واستدلوا بما يلى :

١ - أن الدية واجبة ابتداء على القاتل (٣٥) .

٢ - ولأن الأمر دائر بين أن يطل دم المقتول وبين ايجاب ديته على المتلف ، لا يجوز الأول لأن فيه مخالفة الكتاب والسنة وقياس أصول الشريعة فتعين الثانى .

٣ - ولأن اهدار الدم المضمون لا نظير له .

---

(٣٥) انظر لمعرفة هل تجب الدية ابتداء على القاتل أو العاقلة : رد المحتار ٦/٦٤٥ ، مواهب الجليل ٦/٢٦٥ ، المنتقى ٧/١٠٢ ، الشرح الكبير ٤/٢٨٣ ، المغنى ٧/٧٩٢ ، جواهر الكلام ٤٣/٣٣٤ ، نيل الأوطار ٧/٢٢٧ و ٢٢٨ .

وانظر ما سبق الفرع الثالث ( هل يدخل القاتل فى القسمة ؟ ) من الفصل الخامس ( كيفية التقسيم على العصابة ) .

- ٢٠٨ -

٤ - وإيجاب الدية على قاتل الخطأ له نظائر فإن المرتد لما لم يكن له عاقلة تجب الدية في ماله (٣٦) .

**الرأى الثانى : أن الدية أو الباقي منها يسقط عن الجاني**

وهو رأى للمالكية ، والشافعية فى قول ، والمذهب الحنابلة ، ورأى للحنفية ،

وحجتهم : أن الدية وجبت أولا على العاقلة ، فإذا لم تؤد العاقلة ، ولم يمكن الأخذ من بيت المال ، فإن الدية تسقط

**الرأى الثالث :**

أن الدية أو الباقي منها يعقلها المسلمون المقيمون فى ناحيته ، والا انتقل الى أقرب جهة اليها .

وهو للزيدية .

وحجتهم أيضا : حديث ( لا يذهب دم امرئ مسلم هدرًا فى الاسلام ) (٣٧) .

**الرأى المختار :**

والذى نختاره هو القول بعدم سقوط الدية وأنها تبقى على الجاني ، لعموم قوله تعالى ( ودية مسلمة الى أهله ) (٣٨) .

(٣٦) المغنى ٧٩٢/٧ ، ٧٩٣

(٣٧) البحر الزخار ٢٥٥/٦ .

يراعى أن الزيدية أوجبوا الدية عند عدم وجود العاقلة على الجاني أولا ثم ان تعذر ذلك أوجبوها فى بيت المال .  
(٣٨) سورة النساء الآية ٩٢ من سورة النساء

- ٢٠٩ -

ولأن الدية إنما وجبت على الجاني جبرا للمحل الذي فوته وإنما سقطت عن الجاني ، على القول بأنها على العاقلة لقيام العاقلة مقامه في جبر المحل ، فإذا لم تؤد العاقلة ، أو بيت المال ، كانت الدية باقية على الجاني ، وفي القتل العمد إذا آل الوجوب إلى الدية ، وكان الجاني فقيرا فالأداء واجب عليه في ذمته حتى يقدر على الأداء ، ولا مانع أن نأخذ برأى الزيجية إذا تعذر الأداء عن طريق الجاني حتى لا يذهب دم امرئ مسلم هدرًا (٣٩) .

---

(٣٩) انظر رد المحتار ٦/٦٤٥ ، البحر الزخار ٦/٢٥٥ ، جواهر الكلام ٣٣٤/٤٣ ، وانظر الجنايات لأستاذنا الدكتور حسين الشاذلي ٤١٥ .

- ٢١٥ -

## البحث الثانى

### عدم وجود عاقلة للذى

تحدث آراء الفقهاء فى ذلك كما يلى

#### الراى الأول :

ديته فى ماله ولا يتحملها بيت المال .

وهو للحنفية ، والمذهب للشافعية ، والمذهب للحنابلة ،  
والزيدية .

وحجتهم :

لثلا يهدر دم فى الاسلام (٤٠) .

#### الراى الثانى :

بيت المال يتحمل ديته اذا لم يكن له عاقلة او اذا عجز  
عن أداء الدية .

وهو راى للشافعية ، وراى للحنابلة ، والامامية .

#### وحجتهم فى ذلك :

أن الامام فى حالة العجز عن أداء الدية بمنزلة عاقلة  
الذى ، لأن الذى يؤدى الى الامام الجزية ، فيتحمل عنه

---

(٤٠) رد المحتار ٦/٦٤٦ ، كشف القناع ٦/٦٠ ، الروضة ٩/٣٥٥ ،  
الام ٦/١١٧ ، المحلى ١١/٦٢ ، البحر الزخار ٦/٢٥٥ .

- ٢١١ -

الامام الحية عند عجزه عن أدائها ، ولأن النبی صلی الله علیه وسلم ودى الأنصارى عن الذین تحملوها من اليهود (٤١) - كما ذكرنا أثناء عرضنا لأدلة من رأى أن بیت المال یعقل عند عدم وجود عاقلة للمسلم .

### الرأى المختار :

والذى نرجحه هو الرأى الثانى لقوة أدلته ولأن الذمى أصبح من أهل دار الاسلام ، فيعقل عنه بیت المال وكذلك بالنسبة للمستأمن يطبق ما ذكرناه بشأن الذمى لأن الأمان يعصم دمه وماله بالرغم من أنه مؤقت . وذلك وفقا للرأى المختار .

---

(٤١) تكملة المجموع ١٥٩/١٩ ، المغنى ٧٧٨/٧ ، جواهر الكلام ٣٣٠/٤٣ . شرائع الاسلام ٢٨٩/٤





- ٢١٣ -

## الفصل الثانى عشر

### العاقلة ونظام التأمين المعاصر

بعد أن استعرضنا نظام العاقلة فى الفقه الاسلامى ،  
يجدر بنا أن نظهر العلاقة بينه وبين نظام التأمين القائم  
الآن ، حيث يتضمن هذا النظام إمكان دفع الدية عن المستامن  
بمقتضى عقد التأمين ، هل يطلق على شركة التأمين فى تلك  
الحالة أنها عاقلة ؟

أولاً :

لا مانع شرعاً من أن تدفع الدية من شركات التأمين  
التعاونى :

وصورته :

أن تقوم جماعة بإنشاء شركة نعاونية للتأمين يجمع كل  
عضو فيها بين صفة المؤمن والمؤمن له ، ويدفع كل مشترك  
مبلغاً كل عام ، قد يختلف من عام إلى آخر ، تبعاً لحاجة  
الشركة الى الأموال التى تلزم لتعويض الخطير طول  
العام (١) .

ولا خلاف فى مشروعية هذا النوع من التأمين ، لأنه  
تعاون على البر ، ولقد أقرته المجامع الفقهية والمؤتمرات  
الاسلامية (٢) .

غير أن دفع الدية من قبل المشتركين فى التأمين التعاونى  
لا يعد عقلاً ، إذ حقيقة العاقلة عرفناها فى الفصل الأول سواء  
عند الجمهور أم عند غيرهم ، فدفع الدية هنا تعاون على البر

(١) انظر التأمين للدكتور محمد الدسوقي ص ١٨٠ .  
(٢) انظر : المعاملات المالية المعاصرة ، د . على السالوسى ٣٨٥ :

## - ٢١٤ -

ولقد رأينا بعض الفقهاء أوجب الدية فى سهم الغارمين إذا لم يمكن أخذها من بيت المال ، فقد فسر البعض الغارم بأنه يصدق على المدين فى حق نفسه ، وفى مصلحة غيره ، كمن تحمل حمالة لإصلاح ذات البين كالدية (٣) .

من ثم فإداء الدية من شركات التأمين التعاونى لا بأس به ، على النحو المشار إليه .

### ثانيا : التأمين التجارى :

وهو عقد يلزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدى الى المؤمن له أو المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين فى العقد ، وذلك فى نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن ( م/٧٤٧ محنى ) .

واضح من تعريفه أنه يقبل عليه المساهمون لتأمين أموالهم ويقبل عليه المستأمنون رغبة فى الحصول على ضمان يخفف عنهم آثار المخاطر التى قد يتعرضون لها ، كما أن المستأمنين لا يملكون شركات التأمين ، ولكن يملكها ويسيطر عليها المساهمون (٤) .

هذا النوع من التأمين صدرت عدة قرارات بشأنه منها :

---

(٣) انظر أحكام القرآن للجصاص ١٢٦/٣ ، أحكام القرآن لابن العربي ٩٨٦/٢ ، وشرح حديث ( ان المسألة لا تحل لغنى ولا لذى مرة سوى الا لذى فقر مدقع ، أو غرم مقطع ) فالقطع : هو الشديد الشنيع الذى جاوز الحد ، وقال الطيبي : ويمكن أن يكون المراد به : ما لزمه من الغرامة .

انظر تحفة الاموذى ٣١٨/٣ ، غريب الحديث لأبى اسحاق المرى ١٠٧٤/٣ - ط جامعة أم القرى ١٢٨٥ هـ .

(٤) انظر فلسفة النظام التعاونى فى المجتمعات الحديثة ، ترجمة عمر القانى ص ٣٠ .

- ٢١٥ -

## قرار المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الاسلامى بمكة المكرمة سنة ١٣٦٦ هـ ( ١٩٧١ م ) وفيه :

يرى المؤتمر أن التأمين التجارى الذى تمارسه شركات التأمين التجارية فى هذا العصر لا يحقق الصيغه الشرعيه للتعاون والتضامن ، لانه لم تتوافر فيه الشروط الشرعيه التى تقتضى حله .

وتوالت بعد ذلك القرارات التى تؤيد هذا القرار من ذلك قرار مجمع الفقه الاسلامى فى دورته الاولى المنعقدة فى ١٠ من شعبان ١٣٩٨ هـ بمكة المكرمة بمقرر رابطه العالم الاسلامى ، إذ قرر المجلس بالاكثريه تحريم التأمين بجميع أنواعه سواء كان على النفس أو البضائع التجاريه ، أو غير ذلك من الأموال .

ولقد بينت اللجنة المكلفة بإعداد قرار المجمع حول التأمين الأدلة التى استند اليها القرار ، وهى باختصار :

١ - عقد التأمين التجارى من عقود المعاوضات الماليه الاحتماليه المشتمله على الغرر الفاحش .

٢ - أنه ضرب من ضروب القامرة ، لما فيه من المخاطرة فى معاوضات ماليه ، ومن الغرم بلا جنايه أو تسبب فيها ، ومن الغنم بلا مقابل أو مقابل غير مكافئ .

٣ - عقد التأمين التجارى يشتمل على ربا الفضل والنساء .

٤ - عقد التأمين التجارى من الرهان المحرم .

٥ - عقد التأمين التجارى فيه أخذ مال الغير بلا مقابل ، وهو محرم .

## - ٢١٦ -

٦ - فى عقد التأمين التجارى الإلزام بما لا يلزم شرعا ، فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه ولم يتسبب فى حدوثه ، وإنما كان من مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له ، والمؤمن لم يبذل عملا للمستأمن فكان حراما (٥) .

**وكذلك قرر مجمع الفقه بمنظمة المؤتمر الإسلامى (بجدة) فى القرار رقم (٩) فى الدورة الثانية سنة ١٤٠٦ هـ**

بعد المقدمة قرروا :

١ - أن عقد التأمين التجارى ذا القسط الثابت الذى تتعامل به شركات التأمين التجارى فيه غرر كبير مفسد للعقد ، ولذا فهو حرام شرعا .

٢ - أن العقد الجديل الذى يحترم أصول التعامل الإسلامى هو عقد التأمين التعاونى .

٣ - دعوة الدول الإسلامية للعمل على إقامة مؤسسات التأمين التعاونى ، وكذلك مؤسسة تعاونية لإعادة التأمين حتى يتحرر الاقتصاد الإسلامى من الاستغلال ومن مخالفة النظام الذى يرضاه الله لهذه الأمة (٦) .

من ثم أدعو الله سبحانه وتعالى أن تتضافر الجهود لئلى يعدل مسار شركات التأمين التجارية الى المسار الصحيح .

---

(٥) انظر المعاملات المالية المعاصرة د / على السالوس ٣٩٣ وما بعدها .  
(٦) التأمين فى الشريعة والقانون - د/ غريب الجمال ٢١١ - ط دار الشروق - جدة .

### ويرى فضيلة الدكتور القرضاوى (٧) :

أن عقد التأمين ضد الحوادث يمكن أن يعدل الى صورة قريبة من المعاملات الاسلامية ، وهى صورة عقد التبرع بشرط العوض ، فالمؤمن له متبرع بما يدفع من مال الى الشركة على أن يعوض عند النوازل التى تنزل به بما يعينه ويخفف عنه بلواه .

وهذه الصورة جائزة فى بعض المذاهب الاسلامية (٨) ، بالإضافة الى خلو معاملة الشركة من المعاملات الربوية .

### رأى الأستاذ الزرقا فى التأمين التجارى :

يرى فضيلته إباحة التأمين التجارى واستند الى حجج منها :

أنه شبيه بنظام العاقلة فى تحمل الكوارث ، فيرى أنه لا مانع من أن يفتح باب لتنظيم هذا التعاون على ترميم الكوارث يجعله ملزما بطريق التعاقد والإرادة الحرة ، كما جعله الشارع إلزاميا دون تعاقد فى نظام العواقل ، بجامع التعاون على تحمل المسئولية فى كل .

### ونوقش ذلك :

بأن نظام العاقلة يقوم على التعاون بلا مقابل ، فالعاقلة لا ترجع على الجانى بشئ ، لأن الشارع ألزمها بذلك ، من باب البر والمعروف ، فضلا عن أن العاقلة - على رأى الجمهور - هم أقارب الجانى ، تربطها رابطة الدم ، وتربطها الرحمة الموصولة ، والتعاون فى تحمل الغرم . الخ ، بخلاف التأمين

(٧) انظر الحلال والحرام فى الاسلام ط ١٧ - سنة ١٩٨٨ م .

(٨) انظر الكافى ٢/٤٦٨ ، المغنى ٥/٦٨٤ .

## - ٢١٨ -

التجارى ، فإنه يختلف عن ذلك ، لأنه عمل تجارى يقوم على  
تبادل الالتزام (٩) .

وأیضا لا یصح قیاسه على ما ارتأه الأحناف ومن معهم  
من ان العاقلة هم أهل الديوان أو المحل أو الحرفة . الخ ،  
إذ العلاقة التعاقدية هي التي تربط بين أفرادها .

من ثم فجوهر التأمين التجارى والعواقل مختلف جدا ،  
فلا یصح الحكم على التأمين بالحل أو الحرمة استنادا الى  
نظام العواقل .

والذى يهمنا ذكره هنا ، أنه لا مانع من دفع شركات  
التأمين التجارية للحية مع مراعاة تنقية نشاطها على النحو  
الذى بينه العلماء ، ومع ذلك لا يعد ذلك عقلا .

فنظام العاقلة مختلف عن التأمين بنوعيه كما بينا .

---

(٩) انظر باقى المبيحين للتأمين التجارى وحججهم - التأمين فى  
الشريعة القانون - د/غريب الجمال ص ٢١١ ، ٢٤٦ ، التأمين - د / محمد  
الدسوقي ص ١٠٢ .

## ( اقتراح )

لو نظرنا الى واقع الأمة الاسلامية لظهر لنا أن نظام العقلة لا زال يعمل به فى بلاد كثيرة من الأقطار الاسلامية سواء طبقا لراى الجمهور فى حقيقة العقلة أم وفقا لراى أبى حنيفة ومن معه :

وخل قطر يختار صورة يراها محققة للمهدف ، فليس هناك تعصب لراى دون آخر .

ذلك أن الغرض هو التناصر والترابط بين أبناء القبيلة والحى الواحد والقرية الواحدة ، حتى تتحقق الاخوة الاسلامية وتقوى الأمة المحمدية :

وهذا ما يؤكد الاسلام دائما من الاهتمام بالعلاقات القريبة داخل الأسرة كالعلاقة بين الأب والأبناء ، وصلة الرحم والجيران ، وتوسع العلاقة الى الاهتمام بالحي والقرية .

ولقد نادى البعض (١) بأنه من الممكن للدولة حتى لا ترهق الخزانة العامة أن تفرض ضريبة عامة يخصص دخلها لأداء الحية عن الجناة :

ولقد قامت الحكومات العصرية بإلزام نفسها بإعانة الفقراء والعاطلين فأولى أن تلزم نفسها بإعانة ورثة القتيل المنكوبين .

وهذا ما أنادى به ولكن توضع له ضمانات وطرق لاستغلال تلك الأموال بأن ينشأ بنك يسمى ببنك الذية يمول ممن تتوافر فيهم شروط العقل .

- ٢٢ -

ولقد أخذت دول كثيرة بفكرة عدم ترك الضرر بدون  
تعويض ذات الأصل في الإسلام

فلقد أنشئ في انكلترا مجلس لتعويض المجنئين عليهم  
في جرائم العنف منذ سنة ١٩٦١ م

وفي سنة ١٩٦٢ أصدرت حكومة نيوزيلندا قانونا  
لتعويض المجنئين عليهم في جرائم العنف ، وصدرت قوانين  
مماثلة في الولايات المتحدة الأمريكية (١١)

والله الموفق

د / سيف رجب قزامل

---

(١١) د / محمد سليم العرا • اصول النظام الجنائي في الإسلام  
دراسة مقارنة - ١٩٧٨ من ٢٣٩ ، ٢٤٠ • الدية د / عوض ادريس  
• ٦١٢ ، ٦١١



اهم المراجع



— ٢٢٣ —

## أهم مراجع البحث

أولا : القرآن الكريم •

ثانيا : من كتب التفسير •

١ — أحكام القرآن للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي  
الجصاص الحنفى المتوفى سنة ٣٧٠ هـ . نشر دار الكتاب  
العربي — بيروت •

٢ — أحكام القرآن للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله  
المعروف بابن العربي ، المتوفى سنة ٥٤٣ هـ — نشر دار  
المعرفة — بيروت •

٣ — الجامع لأحكام القرآن للإمام أبي عبد الله محمد بن  
أحمد الانصارى القرطبي المالكي المتوفى سنة ٦٧٩ هـ • دار  
الكتاب العربي للطباعة والنشر : القاهرة — ط ١٣٨٧ هـ —  
١٩٦٧ م ، ط دار الفدا العربي بالقاهرة •

ثالثا : من كتب الحديث :

١ — سبل السلام — للإمام محمد بن اسماعيل الكحلانى  
الصنعانى المعروف بالأمير — المتوفى سنة ١١٨٢ هـ ، نشر  
مكتبة الجمهورية ، ونشر مصطفى الحلبي — ط ٤ سنة ١٩٦٠م

٢ — سنن ابن ماجه — للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد  
القزويني — المتوفى سنة ٢٧٥ هـ — نشر دار إحياء الكتب  
العربية — عيسى الحلبي وشركاه •

٣ — سنن النسائي — شرح الحافظ جلال الدين السيوطي  
وحاشية الإمام البزدي — نشر دار الكتب العلمية — بيروت •

## - ٢٢٤ -

- ٤ - صحيح البخارى - محمد بن اسماعيل - المتوفى سنة ٢٥٦ هـ - نشر دار إحياء التراث العربى .
- ٥ - صحيح مسلم - أبى الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم - المتوفى سنة ٢٦١ هـ - ط دار المعرفة - بيروت .
- ٦ - النهاية - لمجد الدين أبى السعادات المبارك بن محمد الجزرى بن الاثير - المتوفى سنة ٦٥٦ هـ - تحقيق ظاهر الزاوى ، محمود الصباحى .

### رابعاً : من كتب اللغة :

- ١ - لسان العرب - لابن منظور - وهو أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصارى الخزرجى - المعروف بابن منظور - المتوفى سنة ٧١١ هـ - نشر دار صادر بيروت .
- ٢ - مختار الصحاح - للشيخ الإمام محمد بن أبى بكر عبد القادر الرازى - ط دار الحديث .

### خامساً : من كتب الفقه :

#### ( أ ) من الفقه الحنفى :

- ١ - بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع - للإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى - المتوفى سنة ٥٨٧ هـ - نشر دار الكتاب العربى - بيروت .
- ٢ - تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق - لفخر الدين عثمان بن على الزيلعى - المتوفى سنة ٧٤٢ هـ - نشر دار المعرفة - بيروت .
- ٣ - حاشية رد المحتار - لـ محمد أمين الشهير بابن عابدين

- ٢٢٥ -

- المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ - ط مصطفى الحلبي ، ط دار الفكر  
العربي .

٤ - فتح القدير - للكمال ابن الهمام - المتوفى سنة ٨٦١ هـ  
- ط مصطفى الحلبي ، ط المطبعة الأميرية .

٥ - المبسوط - للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن  
سهل السرخسي - المتوفى سنة ٤٣٨ هـ - نشر دار المعرفة -  
بيروت .

٦ - الهداية شرح بداية المبتدى - لشيخ الاسلام  
برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل  
الرشداني المرغيناني - المتوفى سنة ٥٩٣ هـ - ط مصطفى  
الحلبي .

### ( ب ) من الفقه المالكي :

١ - البيان والتحصيل - لأبي الوليد بن رشد القرطبي  
- المتوفى ٥٢٠ - تحقيق الشيخ أحمد الحبار - نشر دار  
الغرب الاسلامي .

٢ - البهجة في شرح التحفة - لأبي الحسن علي - من  
علماء القرن الثالث عشر الهجري - نشر دار المعرفة -  
بيروت .

٣ - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - للعلامة  
شمس الدين الشيخ محمد عرفة الدسوقي - المتوفى سنة  
١٢٣٠ هـ - ط عيسى الحلبي .

- ٢٢١ -

٤ - الشرح الكبير على مختصر خليل - للإمام أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الشهير بالدردير - المتوفى سنة ١٢٠١ هـ - ط عيسى الحلبي ( وهو على هامش حاشية الدسوقي ) .

٥ - مواهب الجليل بشرح مختصر خليل - لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب - المتوفى سنة ٩٥٤ هـ - نشر دار الفكر .

### ( ج ) من الفقه الشافعي :

١ - الأم - للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي - المتوفى سنة ٢٠٤ هـ - نشر دار المعرفة - بيروت .

٢ - روضة الطالبين وعمدة المفتين - للعلامة أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي - المتوفى سنة ٦٧٦ هـ - نشر دار الفكر .

٣ - كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار - لتقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصري الدمشقي - من علماء القرن التاسع الهجري - ط دار إحياء التراث بقطر .

٤ - المجموع شرح المذهب - للنووي - ط دار الفكر .

٥ - مغنى المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج - للشيخ محمد الشربيني الخطيب - عين أعيان الشافعية في القرن العاشر الهجري - ط مطبعي الحلبي .

— ٢٢٧ —

### ( د ) من الفقه الحنبلى :

١ - الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف - لعلاء الدين أبى الحسن دلى بن سليمان ارداوى - المتوفى سنة ٨٨٥ هـ - نشر دار إحياء التراث العربى .

٢ - الروض المربع شرح زاد المستنقع - للشيخ منصور بن إدريس البهوتى - المتوفى سنة ٩٥١ هـ - نشر مكتبة الرياض الحديثة . وزاد المستنقع - للشيخ العلامة شرف الدين أبو النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى المقدسى الحجاوى .

٣ - كشف القناع على متن الاقناع - لمنصور بن يونس ابن إدريس البهوتى - نشر مكتبة النصر الحديثية بالرياض .

٤ - المغنى - لأبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة - المتوفى سنة ٦٢٠ هـ - نشر مكتبة الكليات الأزهرية ، ومطبعة الإمام بالقلعة بالقاهرة - وهو على مختصر أبى القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الحزقى - المتوفى سنة ٣٣٤ هـ .

### ( ه ) من الفقه الظاهرى :

١ - المحلى - للإمام أبى محمد على بن أحمد بن سعيد

## – ٢٢٨ –

بن حزم الأندلسي – المتوفى سنة ٤٥٦ هـ – نشر دار التراث بالقاهرة ، ونشر مكتبة الجمهورية بشارع الصناديقية بالأزهر – ط ١٩٧١ م .

### ( و ) من النسخة الزيدى :

١ – البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار – لأحمد ابن يحيى المرتضى – المتوفى سنة ٨٤٠ هـ – نشر مؤسسة الرسالة – بيروت .

### ( ز ) من مراجع الإمامية :

١ – شرائع الاسلام فى مسائل الحلال والحرام – لأبى القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن أبى زكريا يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلى الحلبى – ط مطبعة الآداب فى النجف الأشرف .

٢ – النهاية فى مجرد الفقه والفتاوى – لأبى جعفر بن محمد بن الحسن بن على الطوسى – المتوفى سنة ٤٦٠ هـ – نشر دار الكتاب العربى – بيروت .

### ( ح ) من مراجع الأباضية :

١ – شرح النيل وشفاء العليل – أحمد بن يوسف اطفيش – المتوفى سنة ١٣٣٢ هـ – نشر مكتبة الارشاد – جدة .



- ٢٢٩ -

٢ - النيل وشفاء العليل - لضياء الدين عبد العزيز  
الثميني - المتوفى سنة ١٢٢٣ هـ .

خامسا : من كتب القواعد وأصول الفقه :

١ - الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ،  
للشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم المتوفى سنة ٩٧٠ هـ  
نشر دار الكتب العلمية - بيروت .

٢ - أعلام الموقعين عن رب العالمين - لشمس الدين أبي  
عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية -  
المتوفى عام ٧٥١ - نشر الكليات الأزهرية .

سادسا : من الكتب الحديثة :

١ - الجنايات في الفقه الاسلامي - أ . د / حسن على  
الشاذلي ط ١ ، ٢ .

٢ - الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الاسلامي .  
د / عوض أحمد إدريس - نشر دار مكتبة الهلال - بيروت .

٣ - الدية في الشريعة الاسلامية - د / أحمد فتحي  
بهنسي - ط دار الشروق - بيروت .

٤ - كيف نتعامل مع السنة النبوية - أ . د / يوسف

- ٢٣٠ -

القرضاوى - نشر دار الوفاء بالمنصورة ، ط المعهد العالى  
الفكر الاسلامى :

٥ - المعاملات المالية المعاصرة فى ميزان الفقه الاسلامى -

أ : د / على السالوسى - نشر مكتبة الفلاح بالكويت :

٦ - الومضات فى تخريج أحاديث الدييات - د / خالد

رشيد الجميلى - نشر دار الفدوة الجديدة - بيروت :

تم بحمد الله ..



## المحتويات

- تعريف العاقلة • تعريف الدية ومشروعيتها • آراء الفقهاء فى حقيقة العاقلة • صفات العاقلة • مقدار ما تحمله العاقلة • مقدار ما يحمله كل فرد من العاقلة • كيفية التقسيم على العصابة • الأجناس التى تؤدى منها العاقلة • آراء الفقهاء فى كيفية أداء العاقلة • مسئولية العاقلة عن القتل العمد - القتل شبه العمد - القتل الخطأ - عدم وجود عاقلة • العاقلة ونظام التأمين المعاصر.



مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع

الإدارة والتوزيع، المكتبة: أبراج مصر للتصميم رقم ١٤ ت ٥٤٧٥٤٩١  
المطابع، المصورة البلد - بحري - شارع ٣٦٨ ت ٥٦٠٠٤٣٩ اسكندرية